فك الوثاق

بتوضيح أحكام الفرقة والطلاق

كتبه
أبو عبد الله
محمد الطويل

الطلاق

الطلاق لغة : التخلية
وشرعاً : حل قيد النكاح أو بعضه
مشروعية الطلاق
الأصل في الزواج استمرار الحياة الزوجية بين الزوجين فإذا وقع التنافر بينهما حتى لا يبقى مجال للإصلاح فلا بأس حينئذ بالطلاق
والطلاق مشروع بالكتاب والسنة والإجماع
أما الكتاب : فقد قال تعالى (الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ) [البقرة: 229]
وقال عز وجل (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ) [الطلاق: 1]
ومن السنة : ما ثبت عن عَبْدَ اللهِ بْنَ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ عُمَرُ لِرَسُولِ اللهِ r فَتَغَيَّظَ فِيهِ رَسُولُ اللهِ r ثُمَّ قَالَ «لِيُرَاجِعْهَا، ثُمَّ يُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ، ثُمَّ تَحِيضَ فَتَطْهُرَ، فَإِنْ بَدَا لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فَلْيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ كَمَا أَمَرَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ» (رواه البخارى)
وعن ابن عباس أن النبى r قال «الطلاق بيد من أخذ بالساق» (حسنه الألبانى : الإرواء)
وأجمع علماء الأمة على جواز الطلاق ومشروعيته
حكمة مشروعيته
شرع الطلاق لأن فيه حلاً للمشكلات الزوجية عند الحاجة إليه، وبخاصة عند عدم الوفاق وحلول البغضاء التي لا يتمكن الزوجان معها من إقامة حدود الله، واستمرار الحياة الزوجية وهو بذلك من محاسن الدين الإسلامي.
حكم الطلاق
1- الأصل في الطلاق عند جمهور العلماء أنه جائز مباح لكن يلجأ إليه عند الضرورة والحاجة كسوء خلق المرأة وسوء عشرتها ونحو ذلك
قال ابن قدامة فى المغنى : وَأَجْمَعَ النَّاسُ عَلَى جَوَازِ الطَّلَاقِ، وَالْعِبْرَةُ دَالَّةٌ عَلَى جَوَازِهِ، فَإِنَّهُ رُبَّمَا فَسَدَتْ الْحَالُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ، فَيَصِيرُ بَقَاءُ النِّكَاحِ مَفْسَدَةً مَحْضَةً، وَضَرَرًا مُجَرَّدًا بِإِلْزَامِ الزَّوْجِ النَّفَقَةَ وَالسُّكْنَى، وَحَبْسِ الْمَرْأَةِ، مَعَ سُوءِ الْعِشْرَةِ، وَالْخُصُومَةِ الدَّائِمَةِ مِنْ غَيْرِ فَائِدَةٍ، فَاقْتَضَى ذَلِكَ شَرْعَ مَا يُزِيلُ النِّكَاحَ، لِتَزُولَ الْمَفْسَدَةُ الْحَاصِلَةُ مِنْهُ.
2- ويكره من غير حاجة إليه لإزالته النكاح المشتمل على المصالح المندوب إليها من إعفاف نفسه، وطلب النسل، وغير ذلك وعَنْ جَابِرٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ r [إِنَّ إِبْلِيسَ يَضَعُ عَرْشَهُ عَلَى الْمَاءِ، ثُمَّ يَبْعَثُ سَرَايَاهُ، فَأَدْنَاهُمْ مِنْهُ مَنْزِلَةً أَعْظَمُهُمْ فِتْنَةً، يَجِيءُ أَحَدُهُمْ فَيَقُولُ: فَعَلْتُ كَذَا وَكَذَا، فَيَقُولُ: مَا صَنَعْتَ شَيْئًا، قَالَ ثُمَّ يَجِيءُ أَحَدُهُمْ فَيَقُولُ: مَا تَرَكْتُهُ حَتَّى فَرَّقْتُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ،

قَالَ: فَيُدْنِيهِ مِنْهُ وَيَقُولُ: نِعْمَ أَنْتَ] (رواه مسلم) وهو يدل على أن الطلاق محبوب للشيطان لما يترتب بسببه من شقاق وخصام وتفرق وتشتت للأولاد وتضييع مصالح النكاح

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ r «إِنَّ الْمَرْأَةَ خُلِقَتْ مِنْ ضِلَعٍ لَنْ تَسْتَقِيمَ لَكَ عَلَى طَرِيقَةٍ، فَإِنِ اسْتَمْتَعْتَ بِهَا اسْتَمْتَعْتَ بِهَا وَبِهَا عِوَجٌ، وَإِنْ ذَهَبْتَ تُقِيمُهَا، كَسَرْتَهَا وَكَسْرُهَا طَلَاقُهَا» (رواه مسلم) فيه دليل على الصبر و التحمل وعدم الإسراع إلى الطلاق

ولا شك أن حال الوفاق يحبه الله قال تعالى (والصلح خير) والطلاق يعارض هذا

وعَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ، قَالَ: طَلَّقَ ابْنُ عُمَرَ امْرَأَةً لَهُ، فَقَالَتْ لَهُ [هَلْ رَأَيْتَ مِنِّي شَيْئًا تَكْرَهُهُ؟ قَالَ: لَا , قَالَتْ: فَفِيمَ تُطَلِّقُ الْمَرْأَةُ الْعَفِيفَةَ الْمُسْلِمَةَ؟ قَالَ: فَارْتَجَعَهَا] (إسناده صحيح : سنن سعيد بن منصور)

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِنَّمَا يَكُونُ مُبْغَضًا مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ إلَيْهِ

قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : وَلِهَذَا قَالَ حَبْرُ الْأُمَّةِ الَّذِي دَعَا لَهُ رَسُولُ اللهِ r بِالْفِقْهِ فِي الدِّينِ: إنَّمَا الطَّلَاقُ عَنْ وَطَرٍ، ذَكَرَهُ الْبُخَارِيُّ فِي صَحِيحِهِ، أَيْ عَنْ غَرَضٍ مِنْ الْمُطَلِّقِ فِي وُقُوعِهِ

قال ابن حجر فى فتح البارى : أَيْ أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي لِلرَّجُلِ أَنْ يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ إِلَّا عِنْدَ الْحَاجَةِ كَالنُّشُوزِ

3- ويستحب في حال الحاجة إليه بحيث يكون في البقاء على الزوجية ضرر على الزوجة كما في حال الشقاق بينها وبين الزوج وفي حال كراهتها له

4- وقد يكون واجباً كما لو علم بفجور زوجته وتبين زناها، لئلا يكون ديوثاً، ولئلا تلحق به ولداً من غيره، وكذا لو كانت الزوجة غير مستقيمة في دينها، كما لو كانت تترك الصلاة، ولم يستطع تقويمها.

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : إذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ تَزْنِي لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُمْسِكَهَا عَلَى تِلْكَ الْحَالِ بَلْ يُفَارِقُهَا وَإِلَّا كَانَ دَيُّوثًا.

قال شيخ الإسلام فى الفتاوى الكبرى : وَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ أَمْرُ زَوْجَتِهِ بِالصَّلَاةِ فَإِنْ لَمْ تُصَلِّ وَجَبَ عَلَيْهِ فِرَاقُهَا فِي الصَّحِيحِ.

قال ابن قدامة فى المغنى : مَنْدُوبٌ إلَيْهِ، وَهُوَ عِنْدَ تَفْرِيطِ الْمَرْأَةِ فِي حُقُوقِ اللَّهِ الْوَاجِبَةِ عَلَيْهَا، مِثْلُ الصَّلَاةِ وَنَحْوِهَا، وَلَا يُمْكِنُهُ إجْبَارُهَا عَلَيْهَا، أَوْ تَكُونُ لَهُ امْرَأَةٌ غَيْرُ عَفِيفَةٍ. قَالَ أَحْمَدُ: لَا يَنْبَغِي لَهُ إمْسَاكُهَا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ فِيهِ نَقْصًا لِدِينِهِ، وَلَا يَأْمَنُ إفْسَادَهَا لِفِرَاشِهِ، وَإِلْحَاقَهَا بِهِ وَلَدًا لَيْسَ هُوَ مِنْهُ، وَلَا بَأْسَ بِعَضْلِهَا فِي هَذِهِ الْحَالِ، وَالتَّضْيِيقِ عَلَيْهَا؛ لِتَفْتَدِيَ مِنْهُ

مسائل :

1- إذا كان الزوج غير مستقيم في دينه؛ وجب على الزوجة طلب الطلاق منه،

أو مفارقته بخلع وفدية ولا تبقى معه وهو مضيع لدينه.
2- يجب (عند الجمهور) على الزوج أن يطلق بل يجبر عليه إذا آلى من زوجته بأن حلف على ترك وطئها ومضت عليه أربعة أشهر واستمر على ذلك ويكفر عن يمينه لقوله تعالى {لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ}

هل يجوز لإنسان أن يطلب من آخر طلاق زوجته مع بذله العوض له ؟

إن كان لمصلحة الزوجة فجائز كأن يكون الزوج لا دين له ولا خلق والمرأة صالحة فإن فعل ذلك ليتزوجها هو فهذا حرام أو للإضرار بالزوجة فهو حرام أيضا لأنه أفسد ما بين الزوجين وعن أبي هريرة قال قال رسول الله r [ليس منا من خبب امرأة على زوجها أو عبدا على سيده] (صححه الألبانى : أبى داود)

الحكمة من جعل الطلاق بيد الزوج

1- قوة عقله وإرادته وسعة إدراكه وبعد نظره لعواقب الأمور بخلاف المرأة التى يغلب عليها العواطف والمشاعر
2- قيامه بالإنفاق على المرأة مما يجعل له السيادة عليها كما قال تعالى (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ)
3- أن المهر يجب على الزوج فجعل الطلاق بيده حتى لا تطمع المرأة فإنه لو كان الطلاق بيدها لكانت إذا تزوجت وأخذت مهرها طلقت زوجها

طلاق المرأة

الطلاق يعتبر بالرجال حرية ورقاً لا بالنساء لأن الله خاطب به الرجال خاصة كما قال تعالى {أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ}
وقال تعالى {وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ}
وعن ابن عباس أن النبى r قال «الطلاق بيد من أخذ بالساق» (حسنه الألبانى : الإرواء)
وعليه فتلفظ المرأة بالطلاق لغو وليس هناك دليل على جعل العصمة بيد المرأة تطلق الزوج متى شاءت وهو شرط باطل لو اشترطاه

تنبيه

كذلك إذا قالت المرأة لزوجها أنت حرام على أو نحو هذا فهذا كله لغو وباطل ولا يقع به طلاق ولا ظهار وعليها أن تستغفر الله وتتوب إليه وعليها كفارة يمين على الراجح

مَن يصح طلاقه

1- يقع الطلاق من الزوج ولا يقع من غيره وعَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ r [لَا طَلَاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ] (إسناده حسن : السنن

الكبرى للبيهقى)
وعَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّه ُ عَنْهُ قَالَ [لَا طَلَاقَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ نِكَاحٍ] وَرَوَاهُ مُبَارَكُ بْنُ فُضَالَةَ عَنِ الْحَسَنِ أَنّ رَجُلًا سَأَلَ عَلِيّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّه ُ عَنْهُ قَالَ: قُلْتُ [إِنْ تَزَوّجْتُ فُلَانَةَ فَهِيَ طَالِقٌ , قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّه ُ عَنْهُ: تَزَوّجْهَا فَلَا شَيْءَ عَلَيْكَ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
قال البغوى فى شرح السنة : اتفق أهلُ العلم على أنّهُ لَو نجزَ طَلَاق امْرَأَة قبل النِّكَاح، أَو عتق عبد قبل الْملك أنّهُ لَغْو، وَكَذَلِكَ لَو علق الطَّلَاق، أَو الْعتْق قبل الْملك بِصفة من غير إِضَافَة إِلَى الْملك، فَهُوَ لَغْو حَتّى لَو وجدت الصّفة بعد الْملك لَا يَقع
2- البالغ : وقد ذهب الجمهور إلى عدم وقوع طلاق الصغير مميزا كان أو غير مميز فعن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال [رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل] (صححه الألبانى : أبى داود) وأجيب عنه بأن الذى يرفع عنه هو الإثم لكن ط لاقه نافذ
وذهب الحنابلة إلى أن الصبى إذا كان مميزا يعقل الطلاق وقع طلاقه وبه قال ابن المسيب وعطاء والحسن والشعبى وإسحاق وهو الراجح لعموم ما ثبت عن ابن عباس أن النبى r قال «الطلاق بيد من أخذ بالساق» (حسنه الألبانى : الإرواء)
3- العاقل المميز المختار الذي يعقله فلا يقع طلاق الصبي ولا المجنون، ولا السكران، ولا المكره، ولا الغضبان غضباً شديداً لا يدري معه ما يقول لانتفاء القصد
4- لا يصح طلاق السيد لعبده فعن ابن عباس قال أتى النبي r رجل فقال يا رسول الله إن سيدي زوجني أمته وهو يريد أن يفرق بيني وبينها قال فصعد رسول الله r المنبر فقال [يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما إنما الطلاق لمن أخذ بالساق] (حسنه الألبانى : ابن ماجة)
طلاق المكره
ذهب أبو حنيفة وأصحابه والثورى إلى أن طلاق المكره يقع
والصواب أنه إن أكره على الطلاق ظلماً، فطلق لرفع الإكراه والظلم؛ لم يقع ط لاقه وهو قول الجمهور مالك والشافعى وأحمد والأوزاعى وإسحاق وأبو ثور وأبو عبيد وهو مروى عن عمر وعلى وابن عباس وابن عمر وابن الزبير وهو اختيار شيخ الإسلام فعن أبي ذر الغفاري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم [إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

وعن عائشة أن رسول الله r قال [لا طلاق ولا عتاق في إغلاق] (حسنه الألبانى : ابن ماجة) والإغلاق : الإكراه
وعَن ابْنِ عَبّاسٍ رَضِيَ اللّه عَنْهُ قَالَ [لَيْسَ لِمُكْرَهٍ طَلَاقٌ] (إسناده صحيح لغيره : السنن الكبرى للبيهقى)
ولقوله تعالى {مَنْ كَفَرَ بِاللّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ} و الكفر أعظم من الطلاق، وقد عفي عن المكره عليه؛ فالطلاق من باب أولى
وعن ثابت بن الاحنف أنّ عَبْدَ الرّحْمَنِ بْنَ زَيْدٍ تُوُفِّيَ وَتَرَكَ أُمّهَاتِ أَوْلَادِهِ قَالَ: فَخَطَبْتُ إِحْدَاهُنّ إِلَى أُسَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرّحْمَنِ، وَهُوَ أَصْغَرُ مِنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَبْدِ الرّحْمَنِ، فَأَنْكَحَنِي، فَلَمّا بَلَغَ ذَلِكَ عَبْدَ اللهِ بَعَثَ إِلَيّ، فَاحْتَمَلْتُ إِلَيْهِ، فَإِذَا حَدِيدٌ وَسِيَاطٌ، فَقَالَ: طَلِّقْهَا وَإِلَّا ضَرَبْتُكَ بِهَذِهِ السِّيَاطِ، وَإِلَّا أَوْثَقْتُكَ بِهَذَا الحَدِيدِ قَالَ: فَلَمّا رَأَيْتُ ذَلِكَ طَلّقْتُهَا ثَلَاثًا، أَوْ قَالَ: بَتَتُّهَا، فَسَأَلْتُ كُلّ فَقِيهٍ بِالمَدِينَةِ فَقَالُوا: لَيْسَ بِشَيْءٍ، فَسَأَلْتُ ابْنَ عُمَرَ فَقَالَ «ايتِ ابْنَ الزّبَيْرِ» قَالَ: فَاجْتَمَعْتُ أَنَا وَابْنُ عُمَرَ، عِنْدَ ابْنِ الزّبَيْرِ بِمَكّةَ فَقَصَصْتُ عَلَيْهِمَا فَرَدّاهَا عَلَيّ (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَقَدْ أَفْتَى الصّحَابَةُ بِعَدَمِ وُقُوعِ طَلَاقِ الْمُكْرَهِ وَإِقْرَارِهِ، فَصَحّ عَنْ عمر أَنّهُ قَالَ: لَيْسَ الرّجُلُ بِأَمِينٍ عَلَى نَفْسِهِ إِذَا أَوْجَعْتَهُ أَوْ ضَرَبْتَهُ أَوْ أَوْثَقْتَهُ، وَصَحّ عَنْهُ أَنّ رَجُلًا تَدَلّى بِحَبْلٍ لِيَشْتَارَ عَسَلًا، فَأَتَتِ امْرَأَتُهُ فَقَالَتْ: لَأَقْطَعَنّ الْحَبْلَ أَوْ لَتُطَلِّقَنِّي. فَنَاشَدَهَا اللهَ فَأَبَتْ فَطَلّقَهَا، فَأَتَى عمر فَذَكَرَ لَهُ ذَلِكَ، فَقَالَ لَهُ: ارْجِعْ إِلَى امْرَأَتِكَ، فَإِنّ هَذَا لَيْسَ بِطَلَاقٍ. وَكَانَ علي لَا يُجِيزُ طَلَاقَ الْمُكْرَهِ، وَقَالَ ثابت الأعرج: سَأَلْتُ ابْنَ عُمَرَ وابن الزبير عَنْ طَلَاقِ الْمُكْرَهِ، فَقَالَا جَمِيعًا: لَيْسَ بِشَيْءٍ.
مسائل :
1- قال الشيخ ابن عثيمين فى الشرح الممتع : ومن الإغلاق ما يكون من الموسوسين، فالموسوس يغلق عليه حتى إنه يطلق بدون قصد، حتى إن بعضهم ـ نسأل الله العافية ـ يقول: إني إذا فتحت الكتاب كأني أقول: امرأتي طالق، وإذا رفعت اللقمة إلى فمي كأني أقول: امرأتي طالق، وكل شيء يُبْدِي له أن امرأته طالق، فهذا لا شك أنه لا يقع طلاقه حتى لو طلق
2- قال ابن قدامة فى المغنى : وَمِنْ شَرْطِ الْإِكْرَاهِ ثَلَاثَةُ أُمُورٍ؛ أَحَدُهَا: أَنْ يَكُونَ مِنْ قَادِرٍ بِسُلْطَانٍ أَوْ تَغَلُّبٍ، كَاللِّصّ وَنَحْوِهِ.
الثّانِي، أَنْ يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِ نُزُولُ الْوَعِيدِ بِهِ، إنْ لَمْ يُجِبْهُ إلَى مَا طَلَبَهُ.
الثّالِثُ، أَنْ يَكُونَ مِمّا يَسْتَضِرُّ بِهِ ضَرَرًا كَثِيرًا، كَالْقَتْلِ، وَالضّرْبِ الشّدِيدِ، وَالْقَيْدِ، وَالْحَبْسِ الطّوِيلِ، فَأَمّا الشّتْمُ، وَالسّبُّ، فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ، رِوَايَةً وَاحِدَةً، وَكَذَلِكَ أَخْذُ الْمَالِ الْيَسِيرِ.
أنواع الإكراه :

1- إكراه ملجئ : لا يقع به الطلاق
2- إكراه غير ملجئ : يقع به الطلاق

لو أكره على الطلاق بحق

لو أكره على الطلاق لكونه لا يقوم بالنفقة الواجبة مثلا فيصح الطلاق (ويكون إكراه بحق) ونلزمه أن يطلق فإن أبى أن يطلق فإن القاضى يتولى التطليق عنه

وكذلك المؤلى إذا انقضت مدة الإيلاء بدون فئ فيجبر على الطلاق فإن طلق فإنه يقع بالإجماع

طلاق الغضبان

يقع الطلاق من الغضبان الذي يتصور ما يقول أما الغضبان الذي أخذه الغضب، فلم يدر ما يقول؛ فإنه لا يقع طلاقه وفى الغضب أقسام :

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالْغَضَبُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا يُزِيلُ الْعَقْلَ، فَلَا يَشْعُرُ صَاحِبُهُ بِمَا قَالَ، وَهَذَا لَا يَقَعُ طَلَاقُهُ بِلَا نِزَاعٍ.

وَالثَّانِي: مَا يَكُونُ فِي مَبَادِيهِ بِحَيْثُ لَا يَمْنَعُ صَاحِبَهُ مِنْ ترصَوُّرِ مَا يَقُولُ وَقَصْدِهِ، فَهَذَا يَقَعُ طَلَاقُهُ. (**قلت :** وهو متفق عليه)

الثَّالِثُ: أَنْ يَسْتَحْكِمَ وَيَشْتَدَّ بِهِ، فَلَا يُزِيلُ عَقْلَهُ بِالْكُلِّيَّةِ، وَلَكِنْ يَحُولُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ نِيَّتِهِ بِحَيْثُ يَنْدَمُ عَلَى مَا فَرَطَ مِنْهُ إِذَا زَالَ، فَهَذَا مَحَلُّ نَظَرٍ، وَعَدَمُ الْوُقُوعِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ قَوِيٌّ مُتَّجِهٌ. (**قلت :** وهو اختيار شيخ الإسلام خلافا للأئمة الأربعة فإنهم أوقعوا الطلاق بهذه الصورة)

قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : وَالتَّحْقِيقُ أَنَّ الْغَلَقَ يَتَنَاوَلُ كُلَّ مَنْ انْغَلَقَ عَلَيْهِ طَرِيقُ قَصْدِهِ وَتَصَوُّرِهِ كَالسَّكْرَانِ وَالْمَجْنُونِ وَالْمُبَرْسَمِ وَالْمُكْرَهِ وَالْغَضْبَانِ، فَحَالُ هَؤُلَاءِ كُلِّهِمْ حَالُ إغْلَاقٍ، وَالطَّلَاقُ إنَّمَا يَكُونُ عَنْ وَطَرٍ؛ فَيَكُونُ عَنْ قَصْدِ الْمُطَلِّقِ وَتَصَوُّرٍ لِمَا يَقْصِدُهُ، فَإِنْ تَخَلَّفَ أَحَدُهُمَا لَمْ يَقَعْ طَلَاقٌ

طلاق المجنون

كل من زال عقله بعذر فإن طلاقه لا يقع كالنائم والمغمى عليه ومن زال عقله ببنج أو لكبر أو جنون فعن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ان رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قال «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى» (رواه البخارى) وهؤلاء لا قصد لهم ولا نية

قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن من طلق فى حال نومه أن لا طلاق له

قال ابن قدامة فى المغنى : أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى الْعِلْمِ أَنَّ الزَّائِلَ الْعَقْلُ بِغَيْرِ سُكْرٍ، أَوْ مَا فِي مَعْنَاهُ، لَا يَقَعُ طَلَاقُهُ.

طلاق السكران

1- إن لم يكن متعد بسكره فلا يقع طلاقه إجماعا

2- أما إن كان متعديا بسكره فاختلفوا :
فقيل : يقع طلاقه وهو مذهب الجمهور منهم أبو حنيفة وصاحباه ومالك و الشافعى فى أصح قوليه وأحمد فى المشهور عنه وبه قال ابن المسيب و الحسن والشعبى وعطاء والأوزاعى والثورى
والصحيح أن السكران لا يقع طلاقه مطلقا (ولو كان متعديا بسكره) لأنه لا نية له ولا قصد والعقود وغيرها من التصرفات مشروطة بالقصود وقال ابن عباس : طلاق السكران والمستكره ليس بجائز (علقه البخارى بصيغة الجزم)
وعَنْ عُثْمَانَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ «كُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ النَّشْوَانِ وَطَلَاقَ الْمَجْنُونِ» (إسناده صحيح : سنن سعيد بن منصور)
وعن عثمان قال [ليس لمجنون ولا لسكران طلاق] (صححه الألبانى : الإرواء)
ولا يعلم لعثمان مخالف من الصحابة
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَلَمْ يَثْبُتْ عَنْ الصَّحَابَةِ خِلَافُهُ فِيمَا أَعْلَمُ.

وعَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ «أَنَّهُ أُتِيَ بِرَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهُوَ سَكْرَانُ، فَاسْتَحْلَفَهُ بِاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ أَنَّهُ طَلَّقَ وَمَا يَعْقِلُ، فَحَلَفَ، فَرَدَّ عَلَيْهِ امْرَأَتَهُ وَضَرَبَهُ الْحَدَّ» (إسناده صحيح : سنن سعيد بن منصور) فهو مذهب عمر بن عبد العزيز وبه قضى وهو ما رجحه شيخ الإسلام وابن القيم وابن عثيمين والإمام أحمد فى رواية وهو القول القديم للشافعى والليث وإسحاق وأبى ثور و المزنى والطحاوى من الحنفية
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَإِنَّهُ قَدْ ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ عَنْ {مَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ لَمَّا جَاءَ إلَى النَّبِيِّ **r** وَأَقَرَّ أَنَّهُ زَنَى: أَمَرَ النَّبِيُّ **r** أَنْ يستنكهوه} لِيَعْلَمُوا هَلْ هُوَ سَكْرَانُ؟ أَمْ لَا؟ فَإِنْ كَانَ سَكْرَانَ لَمْ يَصِحِّ إقْرَارُهُ؛ وَإِذَا لَمْ يَصِحِّ إقْرَارُهُ عُلِمَ أَنَّ أَقْوَالَهُ بَاطِلَةٌ كَأَقْوَالِ الْمَجْنُونِ؛ وَلِأَنَّ السَّكْرَانَ وَإِنْ كَانَ عَاصِيًا فِي الشُّرْبِ فَهُوَ لَا يَعْلَمُ مَا يَقُولُ وَإِذَا لَمْ يَعْلَمْ مَا يَقُولُ لَمْ يَكُنْ لَهُ قَصْدٌ صَحِيحٌ {وَإِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ}
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : أَنَّ السَّكْرَانَ الَّذِي لَا يَعْقِلُ لَا حُكْمَ لِطَلَاقِهِ لِعَدَمِ الْمَنَاطِ الَّذِي تَدُورُ عَلَيْهِ الْأَحْكَامُ، وَقَدْ عَيَّنَ الشَّارِعُ عُقُوبَتَهُ فَلَيْسَ لَنَا أَنْ نُجَاوِزَهَا بِرَأْيِنَا وَنَقُولَ: يَقَعُ طَلَاقُهُ عُقُوبَةً لَهُ فَيُجْمَعُ لَهُ بَيْنَ غُرْمَيْنِ.
إذا كان المجنون له نوبات يفيق أحيانا ويجن أحيانا
يقع طلاقه فى حال إفاقته ولم يقع فى حال جنونه
لو ادعى الزوج أنه كان حين الطلاق زائل العقل لمرض ونحوه ؟
إن كان هناك سبب يمكن معه صدقه فالقول قوله مع يمينه
طلاق المعتوه

لا يقع طلاق المعتوه لزوال عقله
قال البخارى فى صحيحه : وَقَالَ عَلِيٌّ «وَكُلُّ الطَّلاَقِ جَائِزٌ، إِلَّا طَلاَقَ المَعْتُوهِ»
قال ابن عابدين فى رد المحتار : فَالَّذِي يَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ فِي الْمَدْهُوشِ وَنَحْوِهِ إنَاطَةُ الْحُكْمِ بِغَلَبَةِ الْخَلَلِ فِي أَقْوَالِهِ وَأَفْعَالِهِ الْخَارِجَةِ عَنْ عَادَتِهِ، وَكَذَا يُقَالُ فِيمَنْ اخْتَلَّ عَقْلُهُ لِكِبَرٍ أَوْ لِمَرَضٍ أَوْ لِمُصِيبَةٍ فَاجَأَتْهُ: فَمَا دَامَ فِي حَالِ غَلَبَةِ الْخَلَلِ فِي الْأَقْوَالِ وَالْأَفْعَالِ لَا تُعْتَبَرُ أَقْوَالُهُ وَإِنْ كَانَ يَعْلَمُهَا وَيُرِيدُهَا لِأَنَّ هَذِهِ الْمَعْرِفَةَ وَالْإِرَادَةَ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ لِعَدَمِ حُصُولِهَا عَنْ إدْرَاكٍ صَحِيحٌ

طلاق الهازل

يقع الطلاق سواء كان الزوج جاداً أو هازلاً أو مازحاً وهو مذهب الجمهور الشافعية والحنفية وهو الراجح فعن أبي هريرة أن رسول الله r قال [ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة] (حسنه الألبانى : أبى داود)
وذهب مالك وأحمد إلى أنه لا يقع
قال الخطابى فى معالم السنن : اتفق عامة أهل العلم على أن صريح لفظ الطلاق إذا جرى على لسان البالغ العاقل فإنه مؤاخذ به ولا ينفعه أن يقول كنت لاعباً أو هازلاً أو لم أنو به طلاقاً أو ما أشبه ذلك من الأمور.
قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن جد الطلاق وهزله سواء
قال الخطابى فى معالم السنن : واحتج بعض العلماء في ذلك بقول الله تعالى {ولا تتخذوا آيات الله هزواً} [البقرة: 231] وقال لو أطلق للناس ذلك لتعطلت الأحكام ولم يشأ مطلق أو ناكح أو معتق أن يقول كنت في قولي هازلاً فيكون في ذلك إبطال أحكام الله سبحانه وتعالى وذلك غير جائز ... ولم يقبل منه أن يدعى خلافه وذلك تأكيد لأمر الفروج واحتياط له

طلاق السفيه

المقصود بالسفيه : الضعيف العقل فى مصلحة نفسه
قال ابن قدامة فى المغنى : فَأَمَّا السَّفِيهُ، فَيَقَعُ طَلَاقُهُ، فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ؛ مِنْهُمْ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ، وَمَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ. وَمَنَعَ مِنْهُ عَطَاءٌ. وَالْأَوْلَى صِحَّتُهُ؛ لِأَنَّهُ مُكَلَّفٌ، مَالِكٌ لِمَحَلِّ الطَّلَاقِ، فَوَقَعَ طَلَاقُهُ كَالرَّشِيدِ، وَالْحَجْرُ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ لَا يَمْنَعُ تَصَرُّفَهُ فِي غَيْرِ مَا هُوَ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ فِيهِ، كَالْمُفْلِسِ.
قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع مالك والشافعى والنعمان فى من تبعهم أن طلاق السفيه لازم له وكذلك نقول لدخوله فى جملة من تلزمه الأحكام وتقام عليه الحدود

طلاق المخطئ

إذا نطق بالطلاق مخطئا : فقد ذهب الجمهور إلى أنه لا يقع طلاقه قضاء وديانة إذا ثبت خطؤه بالقرائن فإذا لم يثبت خطؤه بالقرائن وقع قضاء ولم يقع ديانة لقوله تعالى (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ)
ولأنه لم يقصد التلفظ بالطلاق أصلا كأن يريد أن يقول لزوجته: أنت طاهر فإذا به يخطئ ويقول أنت طالق وعن أبي ذر الغفاري قال قال رسول اللّه r [إن اللّه تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه] (صححه الألبانى : ابن ماجة)
وعند الحنفية يقع طلاقه قضاء سواء ثبت خطؤه أم لا ولا يقع ديانة

طلاق المريض

الأصل أن طلاق المريض يقع كطلاق غيره بلا فرق وهو مذهب الشافعى وابن حزم وكذا سقوط التوارث وهو الراجح
قال ابن حزم فى المحلى : وَكَذَلِكَ الْمُطَلَّقَةُ طَلَاقًا رَجْعِيًّا فِي الْمَرَضِ إذَا لَمْ يُرَاجِعْهَا حَتَّى مَاتَ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا - وَحَتَّى لَوْ أَقَرَّ عَلَانِيَةً أَنَّهُ إنَّمَا فَعَلَ ذَلِكَ لِئَلَّا تَرِثَهُ، وَلَا حَرَجَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ، لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا أُبِيحَ لَهُ مِنْ الطَّلَاقِ الَّذِي قَطَعَ اللَّهُ تَعَالَى بِهِ الْمُوَارَثَةَ بَيْنَهُمَا، وَقَطَعَ بِهِ حُكْمَ الزَّوْجِيَّةِ بَيْنَهُمَا.
قلت : وذهب الجمهور إلى أنه يعد فارا من إرثها حكما فترث منه رغم وقوع الطلاق عليها معاملة له بنقيض قصده
وقال أبو حنيفة وأصحابه والثورى : ترث ما دامت فى العدة
وقال ابن أبى ليلى وأحمد : ترث ما لم تتزوج
وقال مالك والليث : ترثه مطلقا سواء كانت فى العدة أم لا تزوجت أم لم تتزوج

تنبيه

أما ما ثبت عن ابْنُ أَبِي مُلَيْكَةَ، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ الزُّبَيْرِ عَنِ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ الْمَرْأَةَ فَيَبُتُّهَا، ثُمَّ يَمُوتُ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا، فَقَالَ ابْنُ الزُّبَيْرِ «طَلَّقَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ ابْنَةَ الْأَصْبَغِ الْكَلْبِيِّ فَبَتَّهَا، ثُمَّ مَاتَ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ» قَالَ ابْنُ الزُّبَيْرِ «وَأَمَّا أَنَا فَلَا أَرَى أَنْ تَرِثَ الْمَبْتُوتَةُ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق) فليس فيه حجة لأن ابن الزبير قد خالف عثمان رضى اللّه عنهما فيرجع إلى الأصل وهو ثبوت الطلاق وعدم التوارث

مسائل :

1- إذا طلقها رجعيا فمات فى مرضه أو لم يمت فيه أو ماتت هى فإنهما يتوارثان بالاتفاق
2- إذا طلبت هى الطلاق أو قال لها اختارى فاختارت نفسها عليه أو اختلعت فلا ترث وهو مذهب أبو حنيفة وهو الراجح خلافا للجمهور فإن طلبها الطلاق

ورغبتها فيه ينفى معنى الفرار الذى لأجله أوجبوا لها الميراث
التوكيل فى الطلاق
يجوز للزوج أن يوكل من يطلق عنه وبه قال أكثر أهل العلم وهو الراجح سواء كان الوكيل أجنبيا أو كانت الزوجة فيجوز أن يوكلها فيه، ويجعل أمرها بيدها لأن الطلاق تدخله النيابة إذا وكل الزوج أو أذن
وعند الحنفية : إذن الزوج لغيره فى تطليق زوجته : تفويض وتوكيل ورسالة
وعند المالكية : توكيل وتخيير وتمليك ورسالة
وعند الشافعية والحنابلة : يجوز أن ينيب زوجته ويسمى تفويضا وله أن ينيب غيره ويسمى توكيلا
وذهب طاووس وابن حزم إلى أن الطلاق لا تدخله الإنابة
قال ابن المنذر فى الأوسط : جعل الله الطلاق إلى الأزواج والطلاق بأيديهم فإن جعل الأزواج ما بأيديهم من ذلك إلى غيرهم قام الذى جعل إليه الزوج الطلاق مقام الزوج كالوكيل وإذا كان ذلك كذلك فللوكيل أن ينفذ ما وكل به فى ذلك الوقت وبعد افتراقهم من ذلك الموضع وليس للوكيل أن يتعدى ما أمره به الزوج وللزوج إخراج من جعل ذلك إليه مما وكل فيه
قال ابن قدامة فى المغنى : الزَّوْجَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَنْ يُطَلِّقَ بِنَفْسِهِ، وَبَيْنَ أَنْ يُوَكِّلَ فِيهِ **توكيل الزوجة فى الطلاق**
يجوز للزوج توكيل زوجته أن تطلق نفسها فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، فِي الرَّجُلِ يَجْعَلُ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا، قَالَ «الْقَضَاءُ مَا قَضَتْ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وعَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ [إِذَا جَعَلَ الرَّجُلُ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً فَهِيَ وَاحِدَةٌ، أَوِ اثْنَتَيْنِ فَثِنْتَيْنِ، أَوْ ثَلَاثًا فَثَلَاثٌ، إِلَّا أَنْ يُنَاكِرَهَا وَيَقُولُ: لَمْ أَجْعَلِ الْأَمْرَ إِلَيْكِ إِلَّا فِي وَاحِدَةٍ فَيَحْلِفُ عَلَى ذَلِكَ، وَإِنْ رَدَّتِ الْأَمْرَ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ، وَكَانَ يَقُولُ: الْقَضَاءُ مَا قَضَتْ] (إسناده صحيح : سنن سعيد بن منصور)
قال ابن قدامة فى المغنى : الزَّوْجَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَنْ يُفَوِّضَهُ إلَى الْمَرْأَةِ، وَيَجْعَلَهُ إلَى اخْتِيَارِهَا؛ بِدَلِيلِ أَنَّ النَّبِيَّ r خَيَّرَ نِسَاءَهُ، فَاخْتَرْنَهُ وَمَتَى جَعَلَ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا، فَهُوَ بِيَدِهَا أَبَدًا، لَا يَتَقَيَّدُ ذَلِكَ بِالْمَجْلِسِ.
تنبيه
أما ما ثبت عن مُجَاهِدٍ أَنَّ رَجُلًا جَاءَ ابْنَ عَبَّاسٍ، فَقَالَ: لَمَّا مَلَكْتُ امْرَأَتِي أَمْرَهَا طَلَّقَتْنِي ثَلَاثًا، فَقَالَ «خَطَّأَ اللَّهُ نَوْءَهَا، إِنَّمَا الطَّلَاقُ لَكَ عَلَيْهَا، وَلَيْسَ لَهَا عَلَيْكَ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
فليس فيه حجة لأن قول ابن عباس [إِنَّمَا الطَّلَاقُ لَكَ عَلَيْهَا، وَلَيْسَ لَهَا عَلَيْكَ] يحتمل أن يكون إنما أنكر كونها طلقته وأما تطليق نفسها منه فلا مانع منه
مسائل :
1- إذا ملكها أمر الطلاق فهل تملكه مطلقا أم يتقيد بالمجلس الذى وكلها فيه ؟

تملك أمر الطلاق مطلقا ولا يتقيد بحد معين حتى يفسخه بنفسه وهو مذهب أحمد وهو مروى عن على وبه قال الحكم وأبو ثور وابن المنذر وهو الراجح
وقيل : بل يتقيد تفويضها بالمجلس ولا طلاق لها بعده وهو مذهب أبى حنيفة ومالك والشافعى
2- إذا أراد الزوج (بعد تفويض زوجته بالتطليق وقبل تطليقها) أن يفسخ هذا التفويض فإن له ذلك ويبطل التفويض بفسخه لأنه توكيل فكان له حق الرجوع فيه كالتوكيل فى البيع وهو مذهب الشافعى وأحمد والأوزاعى وإسحاق وهو الراجح
وعند أبى حنيفة ومالك ليس له الرجوع
3- وقد تكون هذه الصيغة مؤقتة بوقت معين، كأن يجعل أمرها بيدها مدة سنة وفي هذه الحال للزوجة أن تطلق نفسها في الوقت المعين فقط، وأما بعد مضيه فلا حق لها في التطليق.
4- من خير زوجته بين المقام معه أو مفارقته بأن يقول لها اختارى أو اختارى نفسك فهذا التخيير لا يعد طلاقا بلا خلاف فعن عَائِشَةَ، قَالَتْ: لَمَّا أُمِرَ رَسُولُ اللهِ r بِتَخْيِيرِ أَزْوَاجِهِ، بَدَأَ بِي، فَقَالَ «إِنِّي ذَاكِرٌ لَكِ أَمْرًا، فَلَا عَلَيْكِ أَنْ لَا تَعْجَلِي حَتَّى تَسْتَأْمِرِي أَبَوَيْكِ»، قَالَتْ: قَدْ عَلِمَ أَنَّ أَبَوَيَّ لَمْ يَكُونَا لِيَأْمُرَانِي بِفِرَاقِهِ، قَالَتْ: ثُمَّ قَالَ [إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ قَالَ {يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا وَإِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ اللهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ فَإِنَّ اللهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنْكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا} [الأحزاب: 29]] قَالَتْ: فَقُلْتُ: فِي أَيِّ هَذَا أَسْتَأْمِرُ أَبَوَيَّ؟ فَإِنِّي أُرِيدُ اللهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ، قَالَتْ: ثُمَّ فَعَلَ أَزْوَاجُ رَسُولِ اللهِ r مِثْلَ مَا فَعَلْتُ (رواه مسلم)
وقَالَتْ عَائِشَةُ «قَدْ خَيَّرَنَا رَسُولُ اللهِ r فَلَمْ نَعُدَّهُ طَلَاقًا» (رواه مسلم)
قال النووى فى شرح مسلم : بَابُ بَيَانِ أَنَّ تَخْيِيرَ امْرَأَتِهِ لَا يَكُونُ طَلَاقًا إِلَّا بِالنِّيَّةِ
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَقَالَ الْخَطَّابِيّ: يُؤْخَذُ مِنْ قَوْلِ عَائِشَةَ: فَاخْتَرْنَاهُ فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلَاقًا أَنَّهَا لَوْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا لَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا. وَوَافَقَهُ الْقُرْطُبِيُّ فِي الْمُفْهِمِ فَقَالَ فِي الْحَدِيثِ. إنَّ الْمُخَيَّرَةَ إذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا، إنَّ نَفْسَ ذَلِكَ الِاخْتِيَارِ يَكُونُ طَلَاقًا مِنْ غَيْرِ احْتِيَاجٍ إلَى نُطْقٍ بِلَفْظٍ يَدُلُّ عَلَى الطَّلَاقِ قَالَ: وَهُوَ مُقْتَبَسٌ مِنْ مَفْهُومِ قَوْلِ عَائِشَةَ الْمَذْكُورِ. قَالَ الْحَافِظُ: لَكِنَّ الظَّاهِرَ مِنْ الْآيَةِ أَنَّ ذَلِكَ بِمُجَرَّدِهِ لَا يَكُونُ طَلَاقًا، بَلْ لَا بُدَّ مِنْ إنْشَاءِ الزَّوْجِ الطَّلَاقَ لِأَنَّ فِيهَا {فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ} [الأحزاب: 28] أَيْ بَعْدَ الِاخْتِيَارِ، وَدَلَالَةُ الْمَنْطُوقِ مُقَدَّمَةٌ عَلَى دَلَالَةِ الْمَفْهُومِ.
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالْحَدِيثُ إنَّمَا دَلَّ عَلَى التَّخْيِيرِ فَقَطْ، فَإِنْ

اخْتَرْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ، كمَا وَقَعَ، كُنّ أَزْوَاجَهُ بِحَالِهِنّ، وَإِنِ اخْتَرْنَ أَنْفُسَهُنّ، مَتّعَهُنّ وَطَلّقَهُنّ هُوَ بِنَفْسِهِ، وَهُوَ السّرَاحُ الْجَمِيلُ، لَا أَنّ اخْتِيَارَهُنّ لِأَنْفُسِهِنّ يَكُونُ هُوَ نَفْسَ الطّلَاقِ

5- إن اختارت الزوج أو ردت الخيار فلا يكون طلاقا صح ذلك عن عمر وابن مسعود وابن عباس وعائشة وعمر بن عبد العزيز وعلى هذا جماهير أهل العلم أبو حنيفة ومالك والشافعى وأحمد والثورى وابن المنذر وهو الراجح
وصح عن على وزيد بن ثابت أنها إن اختارت زوجها فهى طلقة رجعية

6- وأما إن اختارت نفسها فهل يقع بذلك طلاقا ؟
اتفق الصحابة على وقوع الطلاق واختلفوا :
فقيل : تقع رجعية وهو الراجح وهو مذهب الشافعى وأحمد فى رواية وهو مروى عن عمر وابن مسعود وجابر وعبد الله بن عمرو وهو قول مالك (فى غير المدخول بها)
لكن قيده الشافعى وأحمد بما إذا نوى الرجل غير الثلاث لأنه الذى فوضها فيرجع إلى نيته
وعَنْ عَلْقَمَةَ، أَوِ الْأَسْوَدِ، عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: جَاءَ إِلَيْهِ رَجُلٌ فَقَالَ: كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ امْرَأَتِي بَعْضُ مَا يَكُونُ بَيْنَ النَّاسِ، فَقَالَتْ: لَوْ أَنَّ الَّذِي بِيَدِكَ مِنْ أَمْرِي بِيَدِي، لَعَلِمْتَ كَيْفَ أَصْنَعُ، فَقَالَ: إِنَّ الَّذِي بِيَدِي مِنْ أَمْرِكِ بِيَدِكِ قَالَتْ: فَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَقَالَ «أَرَاهَا وَاحِدَةً، وَأَنْتَ أَحَقُّ بِالرَّجْعَةِ» وَسَأَلْقَى أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرَ، فَلَقِيَهُ فَقَصَّ عَلَيْهِ الْقِصَّةَ قَالَ: فَقَالَ «فَعَلَ اللَّهُ بِالرِّجَالِ، وَفَعَلَ اللهِ بِالرِّجَالِ ، يَعْمِدُونَ إِلَى مَا فِي أَيْدِيهِمْ فَيَجْعَلُونَهُ فِي أَيْدِي النِّسَاءِ، بِفِيهَا التُّرَابُ، مَاذَا قُلْتَ؟» قَالَ: قُلْتُ: أَرَاهَا وَاحِدَةً، وَهُوَ أَحَقُّ بِهَا قَالَ: وَأَنَا أَرَى ذَلِكَ، وَلَوْ رَأَيْتَ غَيْرَ ذَلِكَ لَرَأَيْتُ أَنَّكَ لَمْ تُصِبْ (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
وعَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ قَالَ «إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَوَاحِدَةٌ، وَهُوَ أَمْلَكُ بِهَا، وَإِنِ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فَلَا شَيْءَ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وذهب أبو حنيفة إلى أنه طلقة بائنة
وذهب أحمد وهو ظاهر مذهب مالك فى المدخول بها وبه قال ابن عمر إلى أنه يقع ثلاثا
وذهب ابن حزم إلى أنه لا يقع بذلك طلاق سواء اختارت أو اختارت نفسها إلا أن يطلق الزوج

7- ذهب جماهير أهل العلم أبو حنيفة ومالك والشافعى وأحمد والثورى والأوزاعى إلى أن التخيير على الفور فإن اختارت فى وقتها وإلا فلا خيار لها بعده

ألفاظ الطلاق

لفظ (الطلاق) كما قال تعالى (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ

لِعِدَّتِهِنَّ)
ولفظ (الفراق) كما قال تعالى (فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ)
ولفظ (التسريح) كما قال تعالى (فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ)
وهى ألفاظ صريحة فى الطلاق عند الشافعية والحنابلة والظاهرية
وقد ذهب ابن حزم إلى أنه لا يقع الطلاق إلا بالألفاظ الثلاثة (الطلاق والفراق والتسريح) فلو تلفظ بغيرها فلا يقع الطلاق سواء نواه أو لم ينوه
والراجح هو قول الجمهور منهم الأئمة الأربعة فى أنهم يوقعون الطلاق بغير هذه الألفاظ لذا قسموها إلى صريح وكناية
وقال الحنفية والمالكية : إن ألفاظ الفراق والتسريح ليست صريحة وإنما هى كناية
والمالكية وإن كانوا يعتبرون أنها (أى ألفاظ : الفراق والتسريح) كنائية إلا أنهم ألحقوا هذه الألفاظ بالصريحة فى وقوع الطلاق بها بغير نية
أقسام ألفاظ الطلاق :
1- ألفاظ صريحة : وهي الألفاظ الموضوعة له، التي لا تحتمل غيره، وهي لفظ الطلاق وما تصرّف منه، من فعل ماض، مثل : طلّقتك، أو اسم فاعل ، مثل : أنت طالق، أو اسم مفعول، مثل : أنت مطلقة فهذه الألفاظ تدل على إيقاع الطلاق دون الفعل المضارع أو الأمر، مثل : تطلقين واطلقي.
2- ألفاظ كنائية : وهي الألفاظ التي تحتمل الطلاق وغيره، مثل قوله لزوجته : أنت خلية، وبرية، وبائن، وحبلك على غاربك، والحقي بأهلك، ونحوها وبعضهم يجعلها ثلاثة وبعضهم يجعلها واحدة بائنة وبعضهم يجعلها واحدة رجعية وهو الراجح وإليه ذهب عمر
مسائل :
1- لا تعتبر الكنايات إلا إذا كان اللفظ يحتمل الطلاق
2- الفرق بين الألفاظ الصريحة وألفاظ الكناية في الطلاق : أن الصريحة يقع بها الطلاق ولو لم ينوه سواء كان جاداً أو هازلاً
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : صِيغَةُ التَّنْجِيزِ وَالْإِرْسَالُ كَقَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ مُطَلَّقَةٌ فَهَذَا يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ بِاتِّفَاقِ الْمُسْلِمِينَ

وأما الكناية فلا يقع بها طلاق إلا إذا نواه نية مقارنة للفظه لأن هذه الألفاظ تحتمل الطلاق وغيره، فلا يقع إلا بنيته وهو مذهب المالكية والشافعية
قال ابن ضويان فى منار السبيل : وكنايته لا بد فيها من نية الطلاق لقصور رتبتها عن التصريح، فوقف عملها على النية تقوية لها، لأنها تحتمل غير معنى الطلاق، فلا تتعين له بدون نية.
قلت : ويدل عليه ما ثبت عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: أَنَّ ابْنَةَ الجَوْنِ، لَمَّا

أُدْخِلَتْ عَلَى رَسُولِ اللهِ r وَدَنَا مِنْهَا، قَالَتْ: أَعُوذُ بِاللهِ مِنْكَ، فَقَالَ لَهَا «لَقَدْ عُذْتِ بِعَظِيمٍ، الحَقِي بِأَهْلِكِ» (رواه البخارى) والشاهد أن قوله صلى الله عليه وسلم (الحقى بأهلك) لفظة كنائية وقعت طلاقا بالنية

وفى حديث تخلف كعب بن مالك لما قيل له [إِنّ رَسُولَ اللَّهِ r يَأْمُرُكَ أَنْ تَعْتَزِلَ امْرَأَتَكَ، قَالَ: فَقُلْتُ: أُطَلِّقُهَا أَمْ مَاذَا أَفْعَلُ؟ قَالَ: لَا، بَلِ اعْتَزِلْهَا، فَلَا تَقْرَبَنّهَا ، قَالَ: فَأَرْسَلَ إِلَى صَاحِبَيّ بِمِثْلِ ذَلِكَ، قَالَ: فَقُلْتُ لِامْرَأَتِي: الْحَقِي بِأَهْلِكِ فَكُونِي عِنْدَهُمْ حَتَّى يَقْضِيَ اللَّهُ فِي هَذَا الْأَمْرِ] (رواه البخارى) فقال لها (الحقى بأهلك) لفظة كنائية ولم تكن طلاقا

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَفِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ مَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: الْحَقِي بِأَهْلِكِ، وَأَرَادَ الطَّلَاقَ، طَلُقَتْ، فَإِنْ لَمْ يُرِدْ الطَّلَاقَ لَمْ تَطْلُقْ كَمَا وَقَعَ فِي حَدِيثِ تَخَلُّفِ كَعْبٍ الْمَذْكُورِ، فَيَكُونُ هَذَا اللَّفْظُ مِنْ كِنَايَاتِ الطَّلَاقِ لِأَنَّ التَّصْرِيحَ لَا يَفْتَقِرُ إلَى النِّيَّةِ

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَقَدْ ثَبَتَ فِي " صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ " أَنَّ أَبَانَا إِسْمَاعِيلَ بْنَ إِبْرَاهِيمَ طَلَّقَ بِهِ امْرَأَتَهُ لَمَّا قَالَ لَهَا إِبْرَاهِيمُ «مُرِيهِ فَلْيُغَيِّرْ عَتَبَةَ بَابِهِ، فَقَالَ لَهَا: أَنْتِ الْعَتَبَةُ، وَقَدْ أَمَرَنِي أَنْ أُفَارِقَكِ، الْحَقِي بِأَهْلِكِ» وَحَدِيثُ عائشة كَالصَّرِيحِ، فِي أَنَّهُ r كَانَ عَقَدَ عَلَيْهَا، فَإِنَّهَا قَالَتْ لَمَّا أُدْخِلَتْ عَلَيْهِ، فَهَذَا دُخُولُ الزَّوْجِ بِأَهْلِهِ، وَيُؤَكِّدُهُ قَوْلُهَا: وَدَنَا مِنْهَا. وَأَمَّا حَدِيثُ أَبِي أسيد، فَغَايَةُ مَا فِيهِ قَوْلُهُ (هَبِي لِي نَفْسَكِ) وَهَذَا لَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَتَقَدَّمْ نِكَاحُهُ لَهَا

وَيَبْقَى التَّعَارُضُ بَيْنَ قَوْلِهِ: جَاءَ لِيَخْطُبَكِ، وَبَيْنَ قَوْلِهِ: فَلَمَّا دَخَلَ عَلَيْهَا وَدَنَا مِنْهَا

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَتْ مَعَهُ امْرَأَتُهُ فِي طَرِيقٍ فَافْتَرَقَا، فَقِيلَ لَهُ أَيْنَ امْرَأَتُكَ؟ فَقَالَ: فَارَقْتُهَا، أَوْ سَرَّحَ شَعْرَهَا وَقَالَ: سَرَّحْتُهَا وَلَمْ يُرِدْ طَلَاقًا، لَمْ تَطْلُقْ. كَذَلِكَ إِذَا ضَرَبَهَا الطَّلْقُ وَقَالَ لِغَيْرِهِ إِخْبَارًا عَنْهَا بِذَلِكَ: إِنَّهَا طَالِقٌ لَمْ تَطْلُقْ بِذَلِكَ، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ فِي وَثَاقٍ فَأُطْلِقَتْ مِنْهُ، فَقَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ، وَأَرَادَ مِنَ الْوَثَاقِ.

هَذَا كُلُّهُ مَذْهَبُ مالك وأحمد فِي بَعْضِ هَذِهِ الصُّوَرِ، وَبَعْضُهَا نَظِيرُ مَا نُصَّ عَلَيْهِ، وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِهِ حَتَّى يَنْوِيَهُ وَيَأْتِيَ بِلَفْظٍ دَالٍّ عَلَيْهِ، فَلَوِ انْفَرَدَ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ عَنِ الْآخَرِ، لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ، وَلَا الْعِتَاقُ

3- قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَتَقْسِيمُ الْأَلْفَاظِ إِلَى صَرِيحٍ وَكِنَايَةٍ وَإِنْ كَانَ تَقْسِيمًا صَحِيحًا فِي أَصْلِ الْوَضْعِ، لَكِنْ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَشْخَاصِ وَالْأَزْمِنَةِ وَالْأَمْكِنَةِ، فَلَيْسَ حُكْمًا ثَابِتًا لِلَّفْظِ لِذَاتِهِ، فَرُبَّ لَفْظٍ صَرِيحٍ عِنْدَ قَوْمٍ كِنَايَةٌ عِنْدَ آخَرِينَ، أَوْ صَرِيحٌ فِي زَمَانٍ أَوْ مَكَانٍ كِنَايَةٌ فِي غَيْرِ ذَلِكَ الزَّمَانِ وَالْمَكَانِ، وَالْوَاقِعُ شَاهِدٌ بِذَلِكَ، فَهَذَا لَفْظُ السَّرَاحِ لَا يَكَادُ أَحَدٌ يَسْتَعْمِلُهُ فِي الطَّلَاقِ لَا صَرِيحًا وَلَا كِنَايَةً، فَلَا يَسُوغُ أَنْ يُقَالَ إِنَّ مَنْ تَكَلَّمَ بِهِ، لَزِمَهُ طَلَاقُ امْرَأَتِهِ نَوَاهُ أَوْ لَمْ يَنْوِهِ، وَيَدَّعِي أَنَّهُ ثَبَتَ لَهُ عُرْفُ الشَّرْعِ وَالِاسْتِعْمَالِ، فَإِنَّ هَذِهِ دَعْوَى بَاطِلَةٌ

شَرْعًا وَاسْتِعْمَالًا، أَمّا الِاسْتِعْمَالُ فَلَا يَكادُ أَحَدٌ يُطَلِّقُ بِهِ الْبَتّةَ
4- لو قال لزوجته أنت طالق ثم ادعى أنه قصد طالق من وثاق فإن رفعت المرأة أمرها إلى القاضى حكم عليه بالطلاق ولا تقبل نيته وأما إن صدقته المرأة لدينه واعتبرت كلامه قبل منه فتيا ولا يفتى لهما بالطلاق
وقال بعض أهل العلم: لا يقع لأن اللّه سبحانه وتعالى يقول {لا يُؤَاخِذُكُمُ اللّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الأَيْمَانَ} [المائدة: 89]
والصواب : أن اليمين حق بينه وبين اللّه وقد عفا اللّه عنه، بخلاف الطلاق فهو حق بينه وبين غيره
5- إذا طلق بناء على سبب من الأسباب ثم تبين أن السبب غير صحيح لم تطلق
ومثاله : قيل لرجل إن زوجتك تفعل معصية فذهب إلى بيته وقال لزوجته أنت طالق ثم تبين أنها لم تفعل هذه المعصية لم يقع الطلاق ديانة وإن حاكمته وقع قضاء
6- لو أشار إلى واحدة من نسائه دون أن يصفها بوصف ولم ينو غيرها يقع الطلاق اتفاقا
7- إن قال (إحدى نسائى طالق) ونوى واحدة ولم يشر إلى إحداهن فإنها تطلق دون غيرها
8- إن أشار إلى واحدة ووصف غيرها كأن يقول لزوجته سلمى أنت يا زينب طالق وكانت زينب زوجته أيضا طلقت قضاء عند الحنفية سلمى دون الغائبة زينب
9- قال الخرقى فى مختصره : (وَإِذَا قَالَ لِزَوْجَاتِهِ: إحْدَاكُنّ طَالِقٌ وَلَمْ يَنْوِ وَاحِدَةً بِعَيْنِهَا أَقْرَعَ بَيْنَهُنّ فَأُخْرِجَتْ بِالْقُرْعَةِ الْمُطَلّقَةُ مِنْهُنّ)
10- هل تحل قرائن الحال محل النية فى وقوع الطلاق الكنائى ؟
فلو قال الرجل لزوجته فى حال غضبه وشجاره معها (الحقى بأهلك) ولم ينو الطلاق فهل يقع ؟
الصحيح أنه لا يقع إلا إذا نوى الطلاق وهو مذهب المالكية والشافعية وهى رواية عند الحنابلة فلا تعتبر عندهم قرائن الحال ولا يقع الطلاق عندهم بـ اللفظ الكنائى إلا إذا نواه
وذهب الحنفية وهو إحدى الروايتين فى مذهب أحمد إلى أن لفظ الكناية يقع بالنية أو بقرينة الحال (أى : وإن لم ينوه)
11- قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : إذا أوقع الطلاق على جزءٍ منها معيناً كان أو غير معين، مبهماً أو مبيناً فإنه يقع الطلاق على جميعها والعلة في ذلك واحدة: أن الطلاق لا يتبعض في محله، فإذا وقع على جزء سرى إلى الجميع

12- قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : (نصف طلقة) أي: أنت طالق نصف طلقة تطلق واحدة؛ لأنها لا تتبعض
13- قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : إذا قال: أنت طالق في هذا الشهر، نقول: تطلق حالاً ً؛ لأنه من الشهر، وكذلك لو قال: أنت طالق في هذا اليوم تطلق في الحال؛ لأنه من اليوم.
14- إذا طلق امرأته فى نفسه ولم يتلفظ به لم يقع وهو قول عامة أهل العلم فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّه ُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي مَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسَهَا، مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَتَكَلَّمْ» قَالَ قَتَادَةُ «إِذَا طَلَّقَ فِي نَفْسِهِ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ» (رواه البخارى)

الطلاق المعلق

1- يجوز تعليق الطلاق بالشروط كأن يقول: إن دخلت الدار؛ فأنت طالق
2- ويقع الطلاق إن نواه وحصل الشرط عند جمهور أهل العلم وهو الراجح خ لافا لابن حزم فإنه لا يقع عنده سواء بر أو حنث
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَقَدْ ذَكَرَ غَيْرُ وَاحِدٍ الْإِجْمَاعَ عَلَى وُقُوعِ هَذَا الطَّلَاقِ الْمُعَلَّقِ وَلَمْ يَعْلَمْ فِيهِ خِلَافًا قَدِيمًا
3- فإن لم يحصل الفعل المعلق عليه فإنها تبقى حلالا له عند الجمهور وهو الراجح خلافا لمالك
4- أما إن قصد مجرد اليمين (للتهديد أو الحث على فعل شئ) لا الطلاق فله حكم اليمين ولا يقع به الطلاق وهو قول عكرمة وطاووس وابن حزم وشيخ ا لإسلام وابن القيم وهو الراجح
وذهب جمهور الفقهاء منهم الأئمة الأربعة إلى أن الطلاق يقع كذلك
قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : قَوْلِ أَشْهَبَ مِنْ أَصْحَابِ مَالِكٍ، بَلْ هُوَ أَفْقَهُهُمْ عَلَى الْإِطْلَاقِ، فَإِنَّهُ قَالَ: إذَا قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ: " إنْ كَلَّمْتِ زَيْدًا، أَوْ خَرَجْتِ مِنْ بَيْتِي بِغَيْرِ إذْنِي " وَنَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا يَكُونُ مِنْ فِعْلِهَا " فَأَنْتِ طَالِقٌ " وَكَلَّمَتْ زَيْدًا أَوْ خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهِ تَقْصِدُ أَنْ يَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ لَمْ تَطْلُقْ، حَكَاهُ أَبُو الْوَلِيدِ بْنُ رُشْدٍ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ مِنْ كِتَابِ الْمُقَدِّمَاتِ لَهُ، وَهَذَا الْقَوْلُ هُوَ الْفِقْهُ بِعَيْنِهِ، وَلَا سِيَّمَا عَلَى أُصُولِ مَالِكٍ وَأَحْمَدَ فِي مُقَابَلَةِ الْعَبْدِ بِنَقِيضِ قَصْدِهِ كَحِرْمَانِ الْقَاتِلِ مِيرَاثَهُ مِنْ الْمَقْتُولِ ... فَمُعَاقَبَةُ الْمَرْأَةِ هَاهُنَا بِنَقِيضِ قَصْدِهَا هُوَ مَحْضُ الْقِيَاسِ وَالْفِقْهِ، وَلَا يُنْتَقَضُ هَذَا عَلَى أَشْهَبَ بِمَسْأَلَةِ الْمُخَيَّرَةِ وَمَنْ جَعَلَ طَلَاقَهَا بِيَدِهَا؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ قَدْ مَلَّكَهَا ذَلِكَ وَجَعَلَهُ بِيَدِهَا بِخِلَافِ الْحَالِفِ فَإِنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ طَلَاقَهَا بِنَفْسِهِ، وَلَا جَعَلَهُ بِيَدِهَا بِالْيَمِينِ ... وَلَا رَيْبَ أَنَّ هَذَا الَّذِي قَالَ أَشْهَبُ أَفْقَهُ مِنْ الْقَوْلِ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ؛ فَإِنَّ الزَّوْجَ إنَّمَا قَصَدَ حَضَّهَا وَمَنْعَهَا، وَلَمْ يَقْصِدْ تَفْوِيضَ الطَّلَاقِ إلَيْهَا، وَلَا خَطَرَ ذَلِكَ بِقَلْبِهِ، وَلَا قَصَدَ وُقُوعَ الطَّلَاقِ عِنْدَ الْمُخَالَفَةِ، وَمَكَانُ أَشْهَبَ مِنْ الْعِلْمِ وَالْإِمَامَةِ غَيْرُ مَجْهُولٍ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : صِيغَةٌ تَعْلِيقٍ كَقَوْلِهِ: إنْ فَعَلْت كَذَا فَامْرَأَتِي طَالِقٌ. فَهَذِهِ إنْ كَانَ قَصْدُهُ بِهِ الْيَمِينَ - وَهُوَ الَّذِي يَكْرَهُ وُقُوعَ الطَّلَاقِ مُطْلَقًا كَمَا يَكْرَهُ الِانْتِقَالَ عَنْ دِينِهِ - إذَا قَالَ إنْ فَعَلْت كَذَا فَأَنَا يَهُودِيٌّ. أَوْ يَقُولُ الْيَهُودِيُّ: إنْ فَعَلْت كَذَا فَأَنَا مُسْلِمٌ: فَهُوَ يَمِينٌ حُكْمُهُ حُكْمُ الْأَوَّلِ الَّذِي هُوَ بِصِيغَةِ الْقَسَمِ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ. فَإِنَّ الْيَمِينَ هِيَ مَا تَضَمَّنَتْ حَضًّا أَوْ مَنْعًا أَوْ تَصْدِيقًا أَوْ تَكْذِيبًا بِالْتِزَامِ مَا يَكْرَهُ الْحَالِفُ وُقُوعَهُ عِنْدَ الْمُخَالَفَةِ. فَالْحَالِفُ لَا يَكُونُ حَالِفًا إلَّا إذَا كَرِهَ وُقُوعَ الْجَزَاءِ عِنْدَ الشَّرْطِ. فَإِنْ كَانَ يُرِيدُ وُقُوعَ الْجَزَاءِ عِنْدَ الشَّرْطِ لَمْ يَكُنْ حَالِفًا سَوَاءٌ كَانَ يُرِيدُ الشَّرْطَ وَحْدَهُ وَلَا يَكْرَهُ الْجَزَاءَ عِنْدَ وُقُوعِهِ أَوْ كَانَ يُرِيدُ الْجَزَاءَ عِنْدَ وُقُوعِهِ غَيْرَ مُرِيدٍ لَهُ أَوْ كَانَ مُرِيدًا لَهُمَا. فَأَمَّا إذَا كَانَ كَارِهًا لِلشَّرْطِ وَكَارِهًا لِلْجَزَاءِ مُطْلَقًا - يَكْرَهُ وُقُوعَهُ؛ وَإِنَّمَا الْتَزَمَهُ عِنْدَ وُقُوعِ الشَّرْطِ لِيَمْنَعَ نَفْسَهُ أَوْ غَيْرَهُ مَا الْتَزَمَهُ مِنْ الشَّرْطِ؛ أَوْ لِيَحُضَّ بِذَلِكَ - فَهَذَا يَمِينٌ. وَإِنْ قَصَدَ إيقَاعَ الطَّلَاقِ عِنْدَ وُجُودِ الْجَزَاءِ كَقَوْلِهِ؛ إنْ أَعْطَيْتِنِي أَلْفًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَإِذَا طَهُرْت فَأَنْتِ طَالِقٌ وَإِذَا زَنَيْت فَأَنْتِ طَالِقٌ. وَقَصْدُهُ إيقَاعَ الطَّلَاقِ عِنْدَ الْفَاحِشَةِ؛ لَا مُجَرَّدُ الْحَلِفِ عَلَيْهَا: فَهَذَا لَيْسَ بِيَمِين؛ وَلَا كَفَّارَةٍ فِي هَذَا عِنْدَ أَحَدٍ مِنْ الْفُقَهَاءِ فِيمَا عَلِمْنَاهُ؛ بَلْ يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ إذَا وَجَدَ الشَّرْطَ عِنْدَ السَّلَفِ وَجُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ.

مسائل :

1- لا يصح التعليق إلا من زوج فلو قال: إن تزوجت؛ فهي طالق، ثم تزوجها؛ لم يقع وهو مذهب الجمهور الشافعى وأحمد واختيار شيخ الإسلام لأنه حين التعليق ليس زوج لها والله تعالى يقول {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ} فدلت الآية على أنه لا يقع الطلاق على الأجنبية

وعن المسور بن مخرمة عن النبي r قال [لا طلاق قبل نكاح ولا عتق قبل ملك] (قال الألبانى : حسن صحيح : ابن ماجة)

وعن ابن عباس قال النبي r [إنما الطلاق لمن أخذ بالساق] (حسنه الألبانى : ابن ماجة)

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي r قال [لا طلاق إلا فيما تملك] (حسنه الألبانى : أبى داود)

قال الترمذى فى سننه (عقب هذا الحديث) : وفي الباب عن علي ومعاذ بن جبل وجابر وابن عباس وعائشة قال أبو عيسى حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن صحيح وهو أحسن شيء روي في هذا الباب وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم روي ذلك عن علي بن أبي طالب وابن عباس وجابر بن عبد الله وسعيد بن المسيب والحسن وسعيد بن جبير وعلي بن الحسين وشريح وجابر بن زيد وغير واحد من فقهاء التابعين وبه يقول الشافعي

2- هل يقع الطلاق على الفور أو على التراخى إذا تحقق الشرط المعلق ؟

هذا يرجع إلى نية المطلق أو إلى قرينة تدل عليه
مثاله : قال لزوجته إن خرجت فأنت طالق ثم خرجت فهل يقع الطلاق ؟ إن كان يقصد بالخروج الآن وقع فورا وإن كان يقصد الخروج فى وقت معين وقع فى هذا الوقت وإن قامت قرينة تدل على خروج لشئ ما أو لمكان ما أو فى وقت ما فلا يقع الطلاق إلا مع وجود هذه القرينة
3- هل يتكرر الحنث إذا تكرر الشرط ؟ فإذا قال لها إن خرجت فأنت طالق فخرجت ووقع الطلاق ثم راجعها ثم خرجت بعد هذه الرجعة فهل يقع الطلاق مرة ثانية ؟ لا يتكرر الحنث ولا يقع الطلاق مرة ثانية إلا إذا كرر الحلف مرة ثانية
4- لو ادعى أنه نوى شرطا فى تلفظه بالطلاق مع أنه لم يتلفظ به قبل منه ديانة ولم يقبل منه حكما
ومثاله : لو قال لزوجته أنت طالق ثم قال بعد ذلك أنا أردت إن كلمت زيدا ونويت ذلك بقلبى فيقع الطلاق أمام القضاء إن حاكمته المرأة وأما إن صدقته ديانة ولم تقاضه لم يقع
تنبيه
مرافعته للقاضى حرام لكن إن غلب على ظنها أنه كاذب فإنه يجب عليها أن ترفعه للحاكم وإن ترددت فهي مخيرة والأولى أن تتركه؛ لأن الطلاق مكروه
5- إن قال لها إن كلمت زيد فأنت طالق فلم تكلمه ثم طلقها لأمر آخر ثم بانت منه ثم تزوجها فكلمته فهل تطلق ؟
لا تطلق لأنه انقطعت أحكام النكاح الأول بالبينونة ولأن الزوج لم يطرأ على ب اله أن هذا يشمل النكاح الجديد وهو قول الجمهور
قال ابن قدامة فى المغنى : قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، عَلَى أَنّ الرَّجُلَ إذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إنْ دَخَلْت الدَّارَ. فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا، ثُمّ نَكَحَتْ غَيْرَهُ، ثُمّ نَكَحَهَا الْحَالِفُ، ثُمّ دَخَلَت الدَّارَ، أَنّهُ لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ
6- إذا فعل المحلوف عليه ناسيا أو جاهلا أو مكرها أو مخطئا أو نائما أو متأو لا أو معتقدا أنه لا يحنث به تقليدا لمن افتاه بذلك أو مغلوبا على عقله أو ظنا منه أن امرأته طلقت فيفعل المحلوف عليه بناء على أن المرأة أجنبية ف الصحيح فى كل هذا أنه لا يحنث وهو أظهر قولى الشافعية خلافا للجمهور فإنه عندهم يقع
وكذلك إذا حلف على شئ يغلب على ظنه أنه كذا ثم تبين له خلافه فلا يحنث
قال البغوى فى شرح السنة : وَاخْتلف أهل الْعلم فِيمَن علق طَلَاق امْرَأته، أَو عتق عَبده على فعل من أَفعاله، فَفعله نَاسِيا، أَو حلف بِاللَّه أَن لَا يفعل كَذَا، فَفعله نَاسِيا، فَذهب جمَاعَة إِلَى أَنّهُ لَا يحنث، وَهُوَ قَول عَطاء، وَعَمْرو بْن دِينَار،

وَالشّعْبِيّ، وَأحد قولي الشّافِعِيّ، وتلا الشّعْبِيّ {لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا} [الْبَقَرَة: 286]

7- سئل شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ فَقَالَ لَهَا: إنْ خَرَجْت وَأَنَا غَائِبٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا؛ فَلَمّا قَدِمَ مِنْ السّفَرِ قَالَتْ لَهُ: وَاَللّهِ احْتَجْت إلَى الْحَمّامِ وَلَمْ أَقْدِرْ لِلْغَسْلِ بِالْبَيْتِ؟

فَأَجَابَ: إنْ كَانَتْ اعْتَقَدَتْ أَنّ هَذِهِ الصّورَةَ لَيْسَتْ دَاخِلَةً فِي يَمِينِهِ وَأَنّهَا لَا تَكُونُ مُخَالِفَةً لِيَمِينِهِ إذَا فَعَلَتْ ذَلِكَ: لَمْ يَحْنَثْ الْحَالِفُ فِي يَمِينِهِ.

8- سئل شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : عَنْ مَنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: إنْ دَخَلْت الدّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَدَخَلَتْ نَاسِيَةً؟

فَأَجَابَ: الْحَمْدُ لِلّهِ، إذَا قَالَ إنْ دَخَلْت الدّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَدَخَلَتْ نَاسِيَةً لَمْ يَقَعْ الطّلَاقُ فِي أَظْهَرِ قَوْلَيْ الْعُلَمَاءِ وَهُوَ مَذْهَبُ أَهْلِ مَكّةَ. كَعَمْرِو بْنِ دِينَارٍ وَابْنِ جريج وَغَيْرِهِمَا وَهُوَ إحْدَى الرّوَايَتَيْنِ عَنْ أَحْمَد. وَاَللّهُ أَعْلَمُ.

9- إذا علق الطلاق على شرط ثم أراد إلغاء الشرط بعد مدة فهذا لا ينفعه بل يظل الطلاق على شرطه

10- إن أراد أن يطلق زوجته على شرط ولكنه أثناء الكلام لم يكمله فلا يقع ط لاقه

11- قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : الإنسان إذا علق طلاق امرأته على شيء مستحيل لم تطلق؛ لأن المعلق على المستحيل مستحيل

12- الطلاق المضاف هو ما قرنت صيغته بوقت كأن يقول أنت طالق أول الشهر القادم فاختلفوا فيه :

فقيل : ينعقد فى الحال لكن لا يقع إلا عند حلول الأجل المضاف إليه وهو قول أبى عبيد وإسحاق والشافعى وأحمد وداود الظاهرى وهو الراجح

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِذَا أَوْقَعَ الطّلَاقَ فِي زَمَنٍ، أَوْ عَلّقَهُ بِصِفَةٍ، تَعَلّقَ بِهَا، وَلَمْ يَقَعْ حَتّى تَأْتِيَ الصّفَةُ وَالزّمَنُ. وَهَذَا قَوْلُ ابْنِ عَبّاسٍ، وَعَطَاءٍ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ، وَالنّخَعِيّ، وَأَبِي هَاشِمٍ، وَالثّوْرِيّ، وَالشّافِعِيّ، وَإِسْحَاقَ، وَأَبِي عُبَيْدٍ، وَأَصْحَابِ الرّأْيِ.

وقيل : يقع الطلاق فى الحال منجزا وهو قول ابن المسيب وأحد قولى أبى حنيفة والليث ومالك

وقيل : لا يقع لا فى الحال ولا عند حلول الأجل وهو مذهب ابن حزم

13- تنحل اليمين المعلقة على شرط بردة الحالف عند أبى حنيفة وصاحبيه

14- إن واعد زوجته بالطلاق إن فعلت شيئا معينا ففعلته (كمن قال : إن فعلت زوجتى كذا فسوف أطلقها) فلا يقع الطلاق إلا إذا التزم وطلق أما مجرد فعلها فلا يكون طلاقا

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَأَمّا قَوْلُ القَائِلِ: إنّهُ الْتَزَمَ الطّلَاقَ عِنْدَ الشّرْطِ فَيَلْزَمُهُ: فَهَذَا بَاطِلٌ مِنْ أَوْجُهٍ. " أَحَدُهَا " أَنّ الحَالِفَ بِالكُفْرِ وَالإِسْلَامِ كَقَوْلِهِ: إنْ فَعَلْت كَذَا فَأَنَا يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ. وَقَوْلُ الذّمّيّ: إنْ فَعَلْت كَذَا فَأَنَا مُسْلِمٌ: هُوَ الْتِزَامٌ لِلْكُفْرِ وَالإِسْلَامِ عِنْدَ الشّرْطِ وَلَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ بِالِاتّفَاقِ؛ لِأَنّهُ لَمْ يَقْصِدْ وُقُوعَهُ عِنْدَ الشّرْطِ؛ بَلْ قَصَدَ الحَلِفَ بِهِ وَهَذَا المَعْنَى مَوْجُودٌ فِي سَائِرِ أَنْوَاعِ الحَلِفِ بِصِيغَةِ التّعْلِيقِ. " الثّانِي " أَنّهُ إذَا قَالَ: إنْ فَعَلْت كَذَا فَعَلَيّ أَنْ أُطَلِّقَ امْرَأَتِي: لَمْ يَلْزَمْهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا بِالِاتّفَاقِ إذَا فَعَلَهُ.

حكم على الطلاق

1- قوله (على الطلاق) أى التزام وإلزام لنفسه به

2- فإن كان خبراً بالالتزام فإنه لا يقع الطلاق إلا إذا أوقعه مثل ما لو قال: علي أن أبيع هذا البيت، فما ينعقد البيع ولا يكون يميناً

3- فان ذكر المحلوف عليه بأن قال: عليّ الطلاق لأفعلن كذا فرجح شيخ الإسلام أنه يمين فيه كفارة اليمين

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : صِيغَةُ قَسَمٍ كَقَوْلِهِ: الطّلَاقُ يَلْزَمُنِي لَأَفْعَلَن كَذَا. أَوْ لَا أَفْعَلُ كَذَا. فَهَذَا يَمِينٌ بِاتّفَاقِ أَهْلِ اللّغَةِ وَاتّفَاقِ طَوَائِفِ الفُقَهَاءِ وَاتّفَاقِ العَامّةِ وَاتّفَاقِ أَهْلِ الأَرْضِ

وذهب الظاهرية إلى أنه يمين غير منعقدة فلا شئ فيها إذا حنث لا كفارة ولا طلاق

وقال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : لكن لو صار في العرف انه إذا قال: عليّ الطلاق، فهو مثل قوله: أنت طالق فحينئذٍ نرجع الى ما يحمل كلام الناس عليه مما يعرفونه من لغتهم العرفية فيكون طلاقاً

فخلاصة الأمر

أنه إن لم يذكر المحلوف عليه فلا يقع طلاقا وإنما هو مجرد إلزام لنفسه بالطلاق وقد يلتزم ما ألزم نفسه به وقد لا يلتزم

أما إن ذكر المحلوف عليه فإن لم ينو طلاقا وإنما قصد منع نفسه أو حث نفسه على فعل شئ ففيه كفارة يمين إذا حنث ولا يقع به الطلاق

فإن نوى طلاقا إذا فعل هذا الشئ فيقع الطلاق إذا حنث وهو الراجح

طلاق الأعجمى

قال ابن حزم فى المحلى : وَيُطَلِّقُ مَنْ لَا يُحْسِنُ العَرَبِيّةَ بِلُغَتِهِ بِاللّفْظِ الّذِي يُتَرْجَمُ عَنْهُ فِي العَرَبِيّةِ بِالطّلَاقِ وَيُطَلِّقُ الأَبْكَمُ وَالمَرِيضُ بِمَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ مِنْ الصّوْتِ أَوْ الإِشَارَةِ الّتِي يُوقِنُ بِهَا مَنْ سَمِعَهَا قَطْعًا أَنّهُمَا أَرَادَا الطّلَاقَ.

قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن العجمى إذا طلق بلسانه وأراد الطلاق أن الطلاق لازم له

الطلاق بالكتابة
إذا كتب صريح الطلاق كتابة تقرأ، ونواه وقع عند جماهير أهل العلم من الأ ئمة الأربعة وغيرهم وهو الراجح لأن الكتابة اللسان الثانى فإن لم ينو الطلاق لم يقع
قال ابن قدامة فى المغنى : لِأَنّ الْكِتَابَةَ مُحْتَمِلَةٌ، فَإِنّهُ يُقْصَدُ بِهَا تَجْرِبَةُ الْقَلَمِ، وَتَجْوِيدُ الْخَطِّ، وَغَمُّ الْأَهْلِ، مِنْ غَيْرِ نِيّةٍ، كَكِنَايَاتِ الطّلَاقِ
فَإِنْ نَوَى بِذَلِكَ تَجْوِيدَ خَطِّهِ، أَوْ تَجْرِبَةَ قَلَمِهِ، لَمْ يَقَعْ؛ لِأَنّهُ لَوْ نَوَى بِاللّفْظِ غَيْرَ الْإِيقَاعِ، لَمْ يَقَعْ، فَالْكِتَابَةُ أَوْلَى

واشترط فقهاء الحنفية أن تكون الكتابة مستبينة ومرسومة
وذهب ابن حزم إلى أن الطلاق لا يقع إلا باللفظ
مسائل :
1- إذا أرسل إليها الطلاق عن طريق الوسائل الحديثة : كالفاكس أو الحاسب ا لآلى (الكمبيوتر) المرتبط بشبكة الإنترنت (البريد الإلكترونى) ونحو ذلك فإن كان المرسل إليها صورة من خطه أو كان بخط الآلة فيقع إذا تأكدت من أن زوجها هو الذى أرسله وتأمن التزوير
2- إذا كتب الطلاق ثم محاه فيقع طلاقا ولا يشترط إرساله أو وصوله إلى زوجته
طلاق الغائب
إن أرسل إليها بالطلاق كتابة فى غيبته فيقع طلاقا ويعتبر من وقت كتابته أو قوله به لا من وقت وصوله إليها وهو مذهب الحنابلة ورجحه العثيمين وهو الراجح فعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ [أَنّ أَبَا عَمْرِو بْنَ حَفْصٍ طَلّقَهَا الْبَتّةَ، وَهُوَ غَائِبٌ] (رواه مسلم)
قال النووى فى شرح مسلم : فِيهِ أَنّ الطّلَاقَ يَقَعُ فِي غَيْبَةِ الْمَرْأَةِ

ورجح ابن حزم أن الطلاق لا يعتد به إلا حين يبلغها الخبر
طلاق المشرك
إذا طلق زوجته وهو مشرك ثم أسلم فهل يحسب عليه تطليقه فى شركه ؟
لا يحتسب عليه تطليقاته وهو مذهب مالك وداود وابن حزم وبه قال الحسن وقتادة وربيعة وهو الراجح قال تعالى (قُلْ لِلّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ)
وعن عمرو بن العاص أن النبى r قال [الْإِسْلَامَ يَهْدِمُ مَا كَانَ قَبْلَهُ] (رواه مسلم)
ومما يدل على ذلك أيضا أن النبى r لم يسأل أحدا ممن أسلم هل طلق زوجه فى الشرك أم لا مع إقراره لأنكحتهم فدل ذلك على أنه لم يعتد بتطليقهم أثناء

شركهم
وذهب الجمهور إلى أنه يقع ويحسب عليه
طلاق الأخرس
يقع الطلاق من الأخرس بدون تلفظ إذا كان بإشارة مفهومة
وقيده الحنفية وهو قول عند الشافعية بأن يكون عاجزا عن الكتابة وإلا لم تجز إشارته
قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن ا لأخرس إذا كتب الطلاق بيده أن ذلك جائز
تنبيه
من كان قادرا على الكلام فلا يصح طلاقه بالإشارة عند الجمهور خلافا للمالكية
طلاق السنة
أجمع العلماء على أن طلاق السنة واقع وهو على صورتين :
1- السنة إذا اضطر الزوج إلى الطلاق أن يطلق طلقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها فلا يتبعها طلاقاً آخر حتى تنقضي عدتها وهو مذهب الجمهور لقوله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ) [الطلاق: 1] ذهب جمهور العلماء إلى أن معناها أن يطلقها فى طهر لم يجامعها فيه وقال ابن مسعود وابن عباس [طاهرا من غير جماع] (صححه الألبانى : الإرواء)
وعَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ، قَالَ: كَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ [يَقْرَأُ: فَطَلِّقُوهُنَّ لِقُبُلِ عِدَّتِهِنَّ] (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
قال ابن كثير فى تفسيره : عَنْ عَبْدِ اللهِ فِي قَوْلِهِ {فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ} قَالَ: الطُّهْرُ مِنْ غَيْرِ جِمَاعٍ وَرُوِيَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ وَعَطَاءٍ، وَمُجَاهِدٍ، وَالْحَسَنِ، وَابْنِ سِيرِينَ، وَقَتَادَةَ، وَمَيْمُونِ بْنِ مِهْرَانَ، وَمُقَاتِلِ بْنِ حَيَّانَ مِثْلُ ذَلِكَ، وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ عِكْرِمَةَ، وَالضَّحَّاكِ.
وَقَالَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَلْحَةَ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى {فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ} قَالَ: لَا يُطَلِّقُهَا وَهِيَ حَائِضٌ وَلَا فِي طُهْرٍ قَدْ جَامَعَهَا فِيهِ، وَلَكِنْ: تَتْرُكُهَا حَتَّى إِذَا حَاضَتْ وَطَهُرَتْ طَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً.

وعن عبد الله بن عمر قال طلقت امرأتي في حياة رسول الله r وهي حائض فذكر ذلك عمر لرسول الله r فتغيظ رسول الله r في ذلك فقال [ليراجعها ثم يمسكها حتى تحيض حيضة وتطهر فإن بدا له أن يطلقها طاهرا قبل أن يمسها فذاك الطلاق للعدة كما أنزل الله عز وجل] (صححه الألبانى : النسائى)
وعن عبد الله بن مسعود أنه قال [طلاق السنة تطليقة وهي طاهر في غير

جماع فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى ثم تعتد بعد ذلك بحيضة] (صححه الألبانى : النسائى) وعليه فلا يجوز له أن يطلق ثلاثا مرة واحدة بل مرة بعد مرة

2- وله أن يطلقها وهى حامل فى أى وقت شاء لقوله تعالى (وَأُولاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) فجعل عدة الحامل وضع الحمل

وعَنِ ابْنِ عُمَرَ، أَنّهُ طَلّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِلنّبِيّ r فَقَالَ «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا، ثُمّ لِيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا، أَوْ حَامِلًا» (رواه مسلم)

قال الخطابى فى معالم السنن : في هذا بيان أنه إذا طلقها وهي حامل فهو مطلق للسنة ويطلقها أي وقت شاء في الحمل وهو قول عامة العلماء

قال ابن عبد البر فى التمهيد : وَأَمّا الْحَامِلُ فَلَا خِلَافَ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ أَنّ طَلَاقَهَا لِلسُّنّةِ مِنْ أَوّلِ الْحَمْلِ إِلَى آخِرِهِ لِأَنّ عِدّتَهَا أَنْ تَضَعَ مَا فِي بَطْنِهَا

تنبيه

ولأن مطلق الحامل التى استبان حملها قد طلق على بصيرة فلا يخاف ظهور أمر يتجدد به الندم وقد قَالَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ : لَا يُطَلِّقُ أَحَدٌ لِلسُّنّةِ فَيَنْدَمُ (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

الطلاق البدعي

هو الطلاق الذي يوقعه الرجل على الوجه المحرم وهو على صور :

1- أن يطلقها ثلاثاً بلفظ واحد أو متفرقات في طهر واحد فهو طلاق بدعة عند الجمهور خلافا للشافعى وابن حزم

وَعَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنّهُ كَانَ إِذَا أُتِيَ بِرَجُلٍ طَلّقَ ثَلَاثًا أَوْجَعَهُ ضَرْبًا (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

وَعَنْ مَالِكِ بْنِ الْحَارِثِ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى ابْنِ عَبّاسٍ فَقَالَ: إِنّ عَمِّي طَلّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فَقَالَ [إِنّ عَمّك عَصَى اللهَ، وَأَطَاعَ الشّيْطَانَ، فَلَمْ يَجْعَلْ اللهُ لَهُ مَخْرَجًا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

وعن مجاهد أن ابن عباس سئل عن رجل طلق امرأته مائة فقال [عصيت ربك وفارقت امرأتك] (صححه الألبانى : الإرواء)

2- أن يطلقها وهي حائض أو نفساء أو أن يطلقها في طهر جامعها فيه ولم يتبيّن حملها وفاعله آثم باتفاق العلماء

عَنْ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَنِ النّبِيّ r أَنّهُ قَالَ [لِمَ يَقُولُ أَحَدُكُمْ لِامْرَأَتِهِ قَدْ طَلّقْتُكِ، قَدْ رَاجَعْتُكِ لَيْسَ هَذَا بِطَلَاقِ الْمُسْلِمِينَ طَلِّقُوا الْمَرْأَةَ فِي قُبُلِ طُهْرِهَا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

وعن ابْنَ عَبّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا يَقُولُ [الطّلَاقُ عَلَى أَرْبَعَةِ وُجُوهٍ وَجْهَانِ حَلَالٌ، وَوَجْهَانِ حَرَامٌ , فَأَمّا الْحَلَالُ فَأَنْ يُطَلِّقَهَا طَاهِرًا مِنْ غَيْرِ جِمَاعٍ أَوْ يُطَلِّقَهَا حَامِلًا مُسْتَبِينًا حَمْلُهَا، وَأَمّا الْحَرَامُ فَأَنْ يُطَلِّقَهَا حَائِضًا أَوْ يُطَلِّقَهَا حِينَ يُجَامِعُهَا

لَا يَدْرِي اشْتَمَلَ الرَّحِمُ عَلَى وَلَدٍ أَمْ لَا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
قال ابن كثير فى تفسيره : وَالْبِدْعِيُّ: هُوَ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي حَالِ الْحَيْضِ، أَوْ فِي طُهْرٍ قَدْ جَامَعَهَا فِيهِ، وَلَا يَدْرِي أَحَمَلَتْ أَمْ لَا؟
قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ طَلَّقَ لِلْبِدْعَةِ، وَهُوَ أَنْ يُطَلِّقَهَا حَائِضًا، أَوْ فِي طُهْرٍ أَصَابَهَا فِيهِ، أَثِمَ، وَوَقَعَ طَلَاقُهُ. فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ. قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ، وَابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: لَمْ يُخَالِفْ فِي ذَلِكَ إلَّا أَهْلُ الْبِدَعِ وَالضَّلَالِ
قال ابن حزم فى المحلى : وَلَا خِلَافَ فِي أَنَّ دَمَ النِّفَاسِ لَيْسَ طُهْرًا، وَلَا هُوَ حَمْلٌ، فَلَمْ يَبْقَ إلَّا الْحَيْضُ فَهُوَ حَيْضٌ، وَلَمْ يَصِحَّ قَطُّ نَصٌّ بِأَنَّ النِّفَاسَ لَيْسَ حَيْضًا، بَلْ لَا خِلَافَ فِي أَنَّ لَهُ حُكْمُ الْحَيْضِ، مِنْ تَرْكِ الصَّلَاةِ، وَالصَّوْمِ، وَالْوَطْءِ

مسائل :

1- لو طلقها ثلاثا فى ثلاثة أطهر (فى كل طهر طلقة واحدة) كان حكمه حكم من جمع الثلاث فى طهر عند أحمد ومالك وبه قال الأوزاعى وأبو عبيد وهو الراجح لأنها لا زالت فى العدة ما لم يكن قد راجعها
وعند الحنفية لا بأس بذلك

2- يجب على من طلق فى الحيض مراجعة زوجته لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته وهي حائض فأمره النبي r بمراجعتها (متفق عليه) وهو مذهب مالك وإحدى الروايتين عن أحمد وهو الأصح عند الحنفية وبه قال داود الظاهرى وهو الراجح
خلافا للجمهور أبى حنيفة والشافعى والأوزاعى وأحمد فى المشهور عنه فقد ذهبوا إلى أن الرجعة على الاستحباب

3- إذا طلقها فى طهر جامعها فيه فهل يؤمر بمراجعتها أيضا ؟
لا يجب عليه وليس على ذلك دليل وهو مذهب مالك
قال ابن عبد البر فى التمهيد : لَمْ يَخْتَلِفِ الْعُلَمَاءُ كُلُّهُمْ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا طَلَّقَ فِي طُهْرٍ قَدْ مَسَّ فِيهِ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى الرَّجْعَةِ وَلَا يُؤْمَرُ بِهَا وَإِنْ كَانَ طَلَاقُهُ قَدْ وَقَعَ عَلَى غَيْرِ سَبِيلِ السُّنَّةِ

4- إذا راجعها (بعد أن طلقها فى الحيض) وجب عليه إمساكها حتى تطهر مرتين ثم إن شاء طلقها قبل أن يمسها وإن شاء أمسكها فعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ r فَسَأَلَ عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ رَسُولَ اللهِ r عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ r «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا، ثُمَّ لِيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ، ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدُ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ، فَتِلْكَ العِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ» (رواه البخارى) أى لا يطلقها إلا بعد طهرين من ارتجاعها وهو مذهب مالك وأصح الوجهين عند الشافعية وهو الأرجح عند الحنفية والحنابلة وهو الراجح
وعن شيخ الإسلام أنه لا يطلقها فى الطهر المتعقب فإنه بدعة

وذهب أحمد وأبو حنيفة إلى أن الانتظار للطهر الثانى مندوب وليس بواجب
قال النووى فى شرح مسلم : فَمَا فَائِدَةُ التَّأْخِيرِ فَالْجَوَابُ مِنْ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ أَحَدِهَا لِئَلَّا تصِيرَ الرَّجْعَةُ لِغَرَضِ الطَّلَاقِ فَوَجَبَ أَنْ يُمْسِكَهَا زَمَانًا كَانَ يَحِلُّ لَهُ فِيهِ الطَّلَاقُ وَإِنَّمَا أَمْسَكَهَا لِتَظْهَرَ فَائِدَةُ الرَّجْعَةِ وَهَذَا جَوَابُ أَصْحَابِنَا وَالثَّانِي عُقُوبَةٌ لَهُ وَتَوْبَةٌ مِنْ مَعْصِيَةٍ بِاسْتِدْرَاكِ جِنَايَتِهِ وَالثَّالِثِ أَنَّ الطُّهْرَ الْأَوَّلَ مَعَ الْحَيْضِ الَّذِي يَلِيهِ وَهُوَ الَّذِي طَلَّقَ فِيهِ كَقُرْءٍ وَاحِدٍ فَلَوْ طَلَّقَهَا فِي أَوَّلِ طُهْرٍ لَكَانَ كَمَنْ طَلَّقَ فِي الحيض والرابع أَنَّهُ نُهِيَ عَنْ طَلَاقِهَا فِي الطُّهْرِ لِيَطُولَ مَقَامُهُ مَعَهَا فَلَعَلَّهُ يُجَامِعُهَا فَيَذْهَبُ مَا فِي نَفْسِهِ مِنْ سَبَبِ طَلَاقِهَا فَيُمْسِكُهَا وَاللَّهُ أَعْلَمُ

5- إذا طهرت المرأة من حيضها ولم يجامعها زوجها وأراد أن يطلقها فهل ينتظر حتى تغتسل ؟

ينتظر حتى تغتسل فعن عبد الله أنه طلق امرأته وهي حائض تطليقة فانطلق عمر فأخبر النبي **r** بذلك فقال له النبي **r** [مر عبد الله فليراجعها فإذا اغتسلت فليتركها حتى تحيض فإذا اغتسلت من حيضتها الأخرى فلا يمسها حتى يطلقها فإن شاء أن يمسكها فليمسكها فإنها العدة التي أمر الله عز وجل أن تطلق لها النساء] (صححه الألبانى : النسائى)

قال ابن حجر فى فتح البارى : عَنْ نَافِعٍ فِي هَذِهِ الْقِصَّةِ قَالَ مُرْ عَبْدَ اللَّهِ فَلْيُرَاجِعْهَا فَإِذَا اغْتَسَلَتْ مِنْ حَيْضَتِهَا الْأُخْرَى فَلَا يَمَسهَا حَتَّى يطلقهَا وَأَن شَاءَ أَن يُمْسِكَهَا فَلْيُمْسِكْهَا وَهَذَا مُفَسِّرٌ لِقَوْلِهِ فَإِذَا طَهُرَتْ فَلْيُحْمَلْ عَلَيْهِ

قال الصنعانى فى سبل السلام : وَالرَّاجِحُ أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ اعْتِبَارِ الْغُسْلِ لِمَا مَرَّ فِي رِوَايَةِ النَّسَائِيِّ «فَإِذَا اغْتَسَلَتْ مِنْ حَيْضَتِهَا الْأُخْرَى فَلَا يَمَسّهَا حَتَّى يُطَلِّقَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يُمْسِكَهَا أَمْسَكَهَا» وَهُوَ مُفَسِّرٌ لِقَوْلِهِ طَاهِرًا

6- إذا كانت لا تحيض إما لكبرها أو لصغرها فله أن يطلقها متى شاء سواء وطئها أو لم يطئها

7- إذا تزوج الرجل المرأة فلم يدخل بها (وكانت ممن تحيض أو لا تحيض) فإنه يباح له أن يطلقها متى شاء فى الطهر أو الحيض قال تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا)

فغير المدخول بها ليس عليها عدة تطلق لها وتراعى فى تطليقها فلا يشملها قوله تعالى (فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ)

قال ابن عبد البر فى التمهيد : وَأَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ أَنَّ طَلَاقَ السُّنَّةِ إِنَّمَا هُوَ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا وَأَمَّا غَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا فَلَيْسَ فِي طَلَاقِهَا سُنَّةٌ وَلَا بِدْعَةٌ

8- غير المدخول بها كالمدخول بها إذا طلقها ثلاثا ويكون طلاقه خلاف طلاق السنة

وقوع الطلاق البدعى

يقع الطلاق البدعي كالسُّنيّ على الراجح لأن النبي r أمر ابن عمر بمراجعة زوجته، ولا تكون الرجعة إلا بعد وقوع الطلاق وحينئذ تحسب هذه التطليقة من طلاقها وهو قول أكثر العلماء من الأئمة الأربعة وغيرهم

قال ابن عبد البر فى التمهيد : مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا دَلِيلٌ عَلَى أنهَا طَلْقَةٌ لِأَنَّهُ لَا يُؤْمَرُ بِالْمُرَاجَعَةِ إِلَّا لِمَنْ لَزِمَتْهُ الطَّلْقَةُ وَلَوْ لَمْ تَلْزَمْهُ لَقَالَ دَعْهُ فَلَيْسَ هَذَا بِشَيْءٍ أَوْ نَحْوَ هَذَا

وعَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ «حُسِبَتْ عَلَيَّ بِتَطْلِيقَةٍ» (رواه البخارى)

وقَالَ ابْنُ عُمَرَ [فَرَاجَعْتُهَا، وَحَسَبْتُ لَهَا التَّطْلِيقَةَ الَّتِي طَلَّقْتُهَا] (رواه مسلم)

وعن عَامِرٍ قَالَ: طَلَّقَ ابْنُ عُمَرَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ وَاحِدَةً فَانْطَلَقَ عُمَرُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ r فَأَخْبَرَهُ [فَأَمَرَهُ إِذَا طَهُرَتْ أَنْ يُرَاجِعَهَا ثُمَّ يَسْتَقْبِلَ الطَّلَاقَ فِي عِدَّتِهَا ثُمَّ تَحْتَسِبُ بِالتَّطْلِيقَةِ الَّتِي طَلَّقَ أَوَّلَ مَرَّةٍ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

قال ابن حجر فى فتح البارى : وَإِذَا أخبر بن عُمَرَ أَنَّ الَّذِي وَقَعَ مِنْهُ حُسِبَتْ عَلَيْهِ بِتَطْلِيقَةٍ كَانَ احْتِمَالُ أَنْ يَكُونَ الَّذِي حَسَبَهَا عَلَيْهِ غَيْرَ النَّبِيِّ r بَعِيدًا جِدًّا مَعَ احْتِفَافِ الْقَرَائِنِ فِي هَذِهِ الْقِصَّةِ بذلك وَكيف يتخيل أَن بن عُمَرَ يَفْعَلُ فِي الْقِصَّةِ شَيْئًا بِرَأْيِهِ وَهُوَ يَنْقُلُ أَنَّ النَّبِيَّ r تَغَيَّظَ مِنْ صَنِيعِهِ كَيْفَ لَمْ يُشَاوِرْهُ فِيمَا يفعل فِي الْقِصَّةِ الْمَذْكُورَة

وعَنْ أَنَسِ بْنِ سِيرِينَ، أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ عُمَرَ، قَالَ: طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ، فَأَتَى عُمَرُ النَّبِيَّ r فَأَخْبَرَهُ، فَقَالَ «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا، ثُمَّ إِذَا طَهُرَتْ، فَلْيُطَلِّقْهَا» قُلْتُ لِابْنِ عُمَرَ: أَفَاحْتَسَبْتَ بِتِلْكَ التَّطْلِيقَةِ؟ قَالَ «فَمَهْ» (رواه مسلم) ومعنى الا ستفهام أى : فما يكون إلا الاحتساب

وقيل له : فَتَعْتَدُّ بِتِلْكَ التَّطْلِيقَةِ؟ قَالَ: أَرَأَيْتَ إِنْ عَجَزَ وَاسْتَحْمَقَ؟ (رواه البخارى)

قال النووى فى شرح مسلم : وَهُوَ اسْتِفْهَامُ إِنْكَارٍ وَتَقْدِيرُهُ نَعَمْ تُحْسَبُ وَلَا يَمْتَنِعُ احْتِسَابُهَا لِعَجْزِهِ وَحَمَاقَتِهِ

وقيل لابن عمر أَيُحْسَبُ طَلَاقُهُ ذَلِكَ طَلَاقًا؟ قَالَ [نَعَمْ، أَرَأَيْتَ إِنْ عَجَزَ وَاسْتَحْمَقَ؟] (إسناده صحيح : مسند أحمد) فأجاب بنعم

وفى رواية قال «مَا لِيَ لَا أَعْتَدُّ بِهَا، وَإِنْ كُنْتُ عَجَزْتُ وَاسْتَحْمَقْتُ» (رواه مسلم)

قال البغوى فى شرح السنة : مَعْنَاهُ: أَرَأَيْت إِن عجز واستحمق، أَيُسقِطُ عَنْهُ

الطَّلَاق حمقه أو يُبطله عجزُه؟ فهَذَا من بَاب مَحْذُوف الجَوَاب المَدْلُول عَلَيْهِ بِ الفحوى.

وفى رواية أن عمر أتى النبى r فذكر ذلك له [فجعلها واحدة] (حسنه الألبانى : الإرواء)
قال ابن حجر فى فتح البارى : عَن بْنِ عُمَرَ عَنِ النَّبِيِّ r قَالَ هِيَ وَاحِدَةٌ وَهَذَا نَصٌّ فِي مَوْضِعِ الخِلَافِ فَيَجِبُ المَصِيرُ إِلَيْهِ

وَكَانَ عَبْدُ اللَّهِ ِ بن عمر إِذَا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ (عَنِ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ) قَالَ لِأَحَدِهِمْ: أَمَّا أَنْتَ طَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ِ r أَمَرَنِي بِهَذَا، وَإِنْ كُنْتَ طَلَّقْتَهَا ثَلَاثًا، فَقَدْ حَرُمَتْ عَلَيْكَ، حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ ، وَعَصَيْتَ اللَّهَ فِيمَا أَمَرَكَ مِنْ طَلَاقِ امْرَأَتِكَ (رواه مسلم) فلو كانت الطلقة لم تحتسب ما أفتاه بالفراق ولأمره بارتجاعها
وذهب فريق من أهل العلم : إلى عدم وقوع الطلاق فى الحيض وهو قول طاووس وعكرمة ومحمد بن إسحاق وأهل الظاهر داود وابن حزم وهو مذهب شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم واستدلوا :
1- بما ثبت عن عبد الرحمن بن أيمن مولى عروة انه سأل ابن عمر وأبو الزبير يسمع قال كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضا قال طلق عبد الله بن عمر امرأته وهي حائض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهي حائض قال عبد الله [فردها علي ولم يرها شيئا] (صححه الألبانى : أبى داود) وفيه أنه (لم يرها شيئا)
وأجيب : بأن هذه اللفظة شاذة سندا ومتنا وقد أطبق العلماء على تضعيفها منهم أبو داود والخطابى والشافعى وابن عبد البر فقد انفرد بها أبو الزبير وهى مخالفة لرواية الثقات
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَقَالَ بن عَبْدِ البَرِّ قَوْلُهُ وَلَمْ يَرَهَا شَيْئًا مُنْكَرٌ لَمْ يَقُلْهُ غَيْرُ أَبِي الزُّبَيْرِ وَلَيْسَ بِحُجَّةٍ فِيمَا خَالَفَهُ فِيهِ مِثْلُهُ فَكَيْفَ بِمَنْ هُوَ أَثْبَتُ مِنْهُ وَلَوْ صَحَّ فَمَعْنَاهُ عِنْدِي وَاللَّهُ أَعْلَمُ وَلَمْ يَرَهَا شَيْئًا مُسْتَقِيمًا لِكَوْنِهَا لَمْ تَقَعْ عَلَى السُّنَّةِ وَقَالَ الخَطَّابِيُّ قَالَ أَهْلُ الحَدِيثِ لَمْ يَرْوِ أَبُو الزُّبَيْرِ حَدِيثًا أَنْكَرَ مِنْ هَذَا وَقَدْ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ مَعْنَاهُ وَلَمْ يَرَهَا شَيْئًا تَحْرُمُ مَعَهُ المُرَاجَعَةُ أَوْ لَمْ يَرَهَا شَيْئًا جَائِزًا فِي السُّنَّةِ مَاضِيًا فِي الِاخْتِيَارِ، وَإِنْ كَانَ لَازِمًا لَهُ
2- عن ابن عمر رضى الله عنه أنه قال فى رجل يطلق امرأته وهى حائض [لا يعتد بذلك] (صححه الألبانى : الإرواء)
والصواب أن قوله [لا يعتد بذلك] أى : بالحيضة لقول ابن عمر فى بعض

الروايات [لا تعتد بتلك الحيضة] فمعناه أن الطلاق فى الحيض يقع ولكن لا تعتد بهذه الحيضة فلا تحتسب من عدتها
قال الألبانى فى الإرواء : فهو بهذا اللفظ نص على أن الاعتداد المنفى ليس هو الطلاق فى الحيض وإنما اعتداد المرأة المطلقة بتلك الحيضة
3- استدلوا بحديث «من عمل عملا ً ليس عليه أمرنا فهو رد» والطلاق لغير العدة عمل ليس عليه أمر الله ورسوله **r** فيكون مردوداً
وأوردوا عليهم أن الظهار منكر من القول وزور وهو حرام بلا شك، ومع ذلك يمضي وتترتب عليه أحكامه فالطلاق في الحيض مثله منكر وزور وتترتب عليه أحكامه

حكم الطلاق ثلاثا

كأن يقول جملة واحدة (أنت طالق ثلاثا) أو يكرر فيقول (أنت طالق طالق ط الق)
وقد اختلفوا فيه :
فذهب الشافعى وهو رواية عن أحمد وابن حزم إلى أن هذا الطلاق مباح ويقع ثلاثا
وذهب أبى حنيفة ومالك والرواية الأخرى عن أحمد إلى أن هذا الطلاق محرم لكنه يقع ثلاثا
والصحيح أن الطلاق ثلاثا حرام ويقع واحدة وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم وهو مروى عن الزبير وعبد الرحمن بن عوف وعلى وابن مسعود وطاووس ومحمد بن إسحاق وداود الظاهرى وبعض أصحاب أبى حنيفة ومالك والشافعى لأن الله لم يشرع إيقاع الثلاث جملة واحدة فقال تعالى (الط لاق مرتان) أى مرة بعد مرة كما هو متبادر من لغة العرب وكما فى قوله تعالى (فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ) فلا يعقل أن يقول أشهد بالله أربع شهادات وعليه فلو أوقع الثلاث جملة واحدة تطلق واحدة رجعية
وعن أبى الصَّهْبَاءِ، قَالَ لِابْنِ عَبَّاسٍ: أَتَعْلَمُ أَنَّمَا «كَانَتِ الثَّلَاثُ تُجْعَلُ وَاحِدَةً عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ **r** وَأَبِي بَكْرٍ، وَثَلَاثًا مِنْ إِمَارَةِ عُمَرَ»؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ «نَعَمْ» (رواه مسلم)
وعن ابن عباس قال [إذا قال (أنت طالق ثلاثا) بفم واحد فهى واحدة] (صححه الألبانى : الإرواء)
وعَنْ عُرْوَةَ بْنِ مُغِيرَةَ، أَنَّ عُمَرَ «جَعَلَهَا وَاحِدَةً وَهُوَ أَحَقُّ بِهَا» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
قال ابن عبد البر فى التمهيد : لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا وَهِيَ الرَّجْعَةُ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَلَا سَبِيلَ إِلَيْهَا مَعَ الثَّلَاثِ فَبَطَلَ أَنْ يَكُونَ وُقُوعُ الثَّلَاثِ السُّنَّةَ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَلَا تعْرِفُ أنّ أحَدًا طَلّقَ عَلَى عَهْدِ النّبِيّ r امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ فَأَلْزَمَهُ النّبِيُّ r بِالثّلَاثِ وَلَا رُوِيَ فِي ذَلِكَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ وَلَا حَسَنٌ وَلَا نقلَ أهْلُ الْكُتُبِ الْمُعْتَدّ عَلَيْهَا فِي ذَلِكَ شَيْئًا؛ بَلْ رُوِيَتْ فِي ذَلِكَ أَحَادِيثُ كُلُّهَا ضَعِيفَةٌ بِاتِّفَاقِ عُلَمَاءِ الْحَدِيثِ بَلْ مَوْضُوعَةٌ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَإِنّ كُلّ طَلَاقٍ شَرَعَهُ اللهُ فِي القُرْآنِ فِي المَدْخُولِ بِهَا إنّمَا هُوَ الطَّلَاقُ الرّجْعِيُّ؛ لَمْ يُشَرّعْ اللهُ لِأحَدِ أَنْ يُطَلِّقَ الثّلَاثَ جَمِيعًا وَلَمْ يُشَرّعْ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَ الْمَدْخُولَ بِهَا طَلَاقًا باينا وَلَكِنْ إذَا طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا بَانَتْ مِنْهُ فَإِذَا انقضَتْ عِدّتُهَا بَانَتْ مِنْهُ.

وعَنِ ابْنِ عَبّاسٍ، قَالَ [كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ِ r وَأَبِي بَكْرٍ، وَسَنَتَيْنِ مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ، طَلَاقُ الثّلَاثِ وَاحِدَةً، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطّابِ: إِنّ النّاسَ قَدِ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرٍ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أَنَاةٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ] (رواه مسلم)

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى (فى توجيه إمضاء عمر الثلاث بلفظ واحد) : فَإِنّهُ لَمّا رَأَى النّاسَ قَدْ أَكْثَرُوا مِمّا حَرّمَهُ اللهُ عَلَيْهِمْ مِنْ جَمْعِ الثّلَاثِ وَلَا يَنْتَهُونَ عَنْ ذَلِكَ إلّا بِعُقُوبَةِ: رَأَى عُقُوبَتَهُمْ بِإِلْزَامِهَا؛ لِئَلّا يَفْعَلُوهَا. إمّا مِنْ نَوْعِ التّعْزِيرِ الْعَارِضِ الّذِي يُفْعَلُ عِنْدَ الحَاجَةِ كَمَا كَانَ يَضْرِبُ فِي الْخَمْرِ ثَمَانِينَ وَيَحْلِقُ الرّأْسَ وَيَنْفِي وَكَمَا مَنَعَ النّبِيُّ r الثّلَاثَةَ الّذِينَ تَخَلّفُوا عَنْ الِاجْتِمَاعِ بِنِسَائِهِمْ. وَإِمّا ظَنًّا أَنّ جَعْلَهَا وَاحِدَةً كَانَ مَشْرُوطًا بِشَرْطِ وَقَدْ زَالَ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَإِمّا لِاخْتِلَافِ اجْتِهَادِهِمْ فَرَأَوْهُ لَازِمًا وَتَارَةً غَيْرَ لَازِمٍ. وَأَمّا الْقَوْلُ بِكَوْنِ لُزُومِ الثّلَاثِ شَرْعًا لَازِمًا كَسَائِرِ الشّرَائِعِ: فَهَذَا لَا يَقُومُ عَلَيْهِ دَلِيلٌ شَرْعِيٌّ.

قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : وَرَأَى عُمَرُ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - أَنْ يَحْمِلَ النّاسَ عَلَى إنْفَاذِ الثّلَاثِ عُقُوبَةً وَزَجْرًا لَهُمْ لِئَلّا يُرْسِلُوهَا جُمْلَةً، وَهَذَا اجْتِهَادٌ مِنْهُ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ -، غَايَتُهُ أَنْ يَكُونَ سَائِغًا لِمَصْلَحَةٍ رَآهَا، وَلَا يُوجِبُ تَرْكَ مَا أَفْتَى بِهِ رَسُولُ اللهِ r وَكَانَ عَلَيْهِ أَصْحَابُهُ فِي عَهْدِهِ وَعَهْدِ خَلِيفَتِهِ؛ فَإِذَا ظَهَرَتْ الْحَقَائِقُ فَلْيَقُلْ امْرُؤٌ مَا شَاءَ

إشكال والرد عليه

قالوا : قد وقع الطلاق ثلاثا على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فعَنْ عَائِشَةَ، أَنّ رَجُلًا طَلّقَ امْرَأَتَهُ ثَلا ثًا، فَتَزَوّجَتْ فَطَلّقَ، فَسُئِلَ النّبِيُّ صَلَّى اللهُ ُ عَلَيْهِ وَسَلّمَ: أَتَحِلُّ لِلأَوّلِ؟ قَالَ «لا َ، حَتّى يَذُوقَ عُسَيْلَتَهَا كَمَا ذَاقَ الأ َوّلُ» (رواه البخارى)

وعن فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ [أَنّ أَبَا حَفْصِ بْنَ الْمُغِيرَةِ الْمَخْزُومِيّ، طَلّقَهَا ثَلَاثًا] (رواه مسلم)

والرد عليه : أنه ليس فيه حجة أن الطلاق ثلاثا كان مجموعا فقد ثبت أنه كان طلقها مرتين من قبل فعن أبى عَمْرِو بْنَ حَفْصِ بْنِ الْمُغِيرَةِ، انه خَرَجَ مَعَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ إِلَى الْيَمَنِ، فَأَرْسَلَ إِلَى امْرَأَتِهِ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ بِتَطْلِيقَةٍ كَانَتْ بَقِيَتْ مِنْ طَلَاقِهَا (رواه مسلم)

مسائل :

1- إن قال لها فى مجلس أنت طالق ثم قال لها بعد أيام وهى فى عدتها ولم يكن راجعها أنت طالق فكل هذا لا يقع إلا طلاقا واحدا لأن المعتدة لا يقع عليها طلاق ما لم يكن راجعها زوجها

2- إذا طلق امرأته ثم كرر طلاقها لكل من لقيه مشهدا أو مخبرا أو مستفتيا ف لا يقع إلا طلاقا واحدا

3- إذا تيقنت المرأة أن زوجها طلقها ثلاث تطليقات فلا يجوز لها أن تمكنه منها فإن فعلت وأمكنته فهى زانية

4- لو قال لامرأته (أنت طالق البتة – أنت طالق بائن) وقعت طلقة رجعية وهو مذهب الشافعى ورواية عن أحمد واختيار شيخ الإسلام

الاستثناء فى الطلاق

1- يجوز الاستثناء في الطلاق ويراد به إخراج بعض الجملة بلفظ "إلا" أو ما يقوم مقامها كأن يقول : نسائي طوالق إلا فاطمة مثلا

2- يجوز الاستثناء بالنية فلو قال: نسائي طوالق، ونوى: إلا فلانة صح الا ستثناء فلا تطلق من نوى استثناءها لأن لفظة "نسائي" تصلح للكل وللبعض فله ما نوى

3- إذا قال لزوجته أنت طالق إن شاء الله فلا يقع به الطلاق وهو مذهب أبى حنيفة والشافعى وابن حزم وهو الراجح فعَنِ الثَّوْرِيِّ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى قَالَ: قَالَ طَاوُسٌ، وَحَمَّادٌ «لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وذهب مالك وأحمد والليث والأوزاعى وأبى عبيد وهو اختيار شيخ الإسلام إلى أن الطلاق يقع

4- سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ فى مجموع الفتاوى : عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ ثُمَّ اسْتَثْنَى بَعْدَ هُنَيْهَةٍ بِقَدْرِ مَا يُمْكِنُ فِيهِ الْكَلَامُ؟

فَأَجَابَ: لَا يَقَعُ فِيهِ الطَّلَاقُ وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ. وَلَوْ قِيلَ لَهُ: قُلْ: إنْ شَاءَ اللَّهُ يَنْفَعُهُ ذَلِكَ أَيْضًا؛ وَلَوْ لَمْ يَخْطُرْ لَهُ الِاسْتِثْنَاءُ إلَّا لِمَا قِيلَ لَهُ وَاَللَّهُ أَعْلَمُ.

الشك فى الطلاق

إذا حصل شك في الطلاق ويراد به الشك في وجود لفظه أو الشك في عدده أو الشك في حصول شرطه فلا تطلق بمجرد ذلك لأن النكاح متيقن ولا يزول بالشك.

قال الخرقى فى مختصره : (وَإِذَا لَمْ يَدْرِ أَطَلَقَ أَمْ لَا فَلَا يَزُولُ يَقِينُ النِّكَاحِ بِشَكِّ الطَّلَاقِ)

تنبيه

إن تيقن وجود الطلاق منه، وشك في عدده؛ لم يلزمه إلا واحدة؛ لأنها متيقنة، وما زاد عليها مشكوك فيه

إذا أعتقت الأمة وزوجها عبد

يكون لها الخيار إما أن تظل تحت زوجها وإما أن تفارقه فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ «كَانَ زَوْجُ بَرِيرَةَ عَبْدًا أَسْوَدَ، يُقَالُ لَهُ مُغِيثٌ، عَبْدًا لِبَنِي فُلَا نٍ، كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَيْهِ يَطُوفُ وَرَاءَهَا فِي سِكَكِ المَدِينَةِ» (رواه البخارى)

قال ابن عبد البر فى التمهيد : فَأَمَّا الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ الَّذِي لَا خِلَافَ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ فِيهِ فَهُوَ أَنَّ الْأَمَةَ إِذَا أُعْتِقَتْ تَحْتَ عَبْدٍ قَدْ كَانَتْ زُوِّجَتْ مِنْهُ فَإِنَّ لَهَا الْخِيَارَ فِي الْبَقَاءِ مَعَهُ أَوْ مُفَارَقَتِهِ فَإِنِ اخْتَارَتِ الْمُقَامَ فِي عِصْمَتِهِ لَزِمَهَا ذَلِكَ وَلَمْ يَكُنْ لَهَا فِرَاقُهُ بَعْدُ وَإِنِ اخْتَارَتْ مُفَارَقَتَهُ فَذَلِكَ لَهَا هَذَا مَا لَا خِلَافَ عَلِمْتُهُ فِيهِ

تنبيه

فراقها فسخ وليس بطلاق

قال البخارى فى صحيحه : بَابُ لاَ يَكُونُ بَيْعُ الأَمَةِ طَلاَقًا

وعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، زَوْجِ النَّبِيِّ r قَالَتْ: كَانَ فِي بَرِيرَةَ ثَلاَثُ سُنَنٍ: إِحْدَى السُّنَنِ أَنَّهَا أُعْتِقَتْ فَخُيِّرَتْ فِي زَوْجِهَا (رواه البخارى)

قال ابن حجر فى فتح البارى : فَإِنَّهَا لَوْ طَلُقَتْ بِمُجَرَّدِ الْبَيْعِ لَمْ يَكُنْ لِلتَّخْيِيرِ فَائِدَةٌ

قال ابن عبد البر فى التمهيد : وَفِي تَخْيِيرِ رَسُولِ اللَّهِ r بَرِيرَةَ بَعْدَ أَنْ بِيعَتْ مِنْ عَائِشَةَ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ بَيْعَ الْأَمَةِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ لَهَا وَفِي ذَلِكَ بُطْلَانُ قَوْلِ مَنْ قَالَ بَيْعُ الْأَمَةِ طَلَاقُهَا لِأَنَّ بَيْعَهَا لَوْ كَانَ طَلَاقًا لَمْ يُخَيِّرْهَا رسول r فِي أَنْ تَبْقَى مَعَ مَنْ طَلُقَتْ عَلَيْهِ أَوْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا لِأَنَّهُ مُحَالٌ أَنْ تُخَيَّرَ وَهِيَ مُطَلَّقَةٌ وَهَذَا وَاضِحٌ يُغْنِي عَنِ الْإِكْثَارِ فِيهِ

طلاق العبد

طلاق الحر والعبد سواء يملك فيها ثلاث تطليقات وسواء فى ذلك كانت الزوجة حرة أو أمة وهو مذهب أهل الظاهر وهو الراجح لعدم الفرق

قال ابن حزم فى المحلى : وَطَلَاقُ الْعَبْدِ بِيَدِهِ لَا بِيَدِ سَيِّدِهِ، وَطَلَاقُ الْعَبْدِ لِزَوْجَتِهِ الْأَمَةِ أَوْ الْحُرَّةِ، وَطَلَاقُ الْحُرِّ لِزَوْجَتِهِ الْأَمَةِ أَوْ الْحُرَّةِ كُلٌّ ذَلِكَ سَوَاءٌ

وذهب الشافعى ومالك وأحمد فى ظاهر مذهبه إلى أن الزوج إن كان حرا ف الطلاق ثلاثا سواء كانت الزوجة حرة أم أمة وإن كان عبدا فالطلاق اثنتان سواء كانت الزوجة حرة أم أمة

وذهب أبو حنيفة إلى أن الزوج سواء كان حرا أو عبدا يطلق ثلاثا إذا كانت الزوجة حرة ويطلق اثنتين إذا كانت الزوجة أمة

الإشهاد على الطلاق

استحب الجماهير من أهل العلم أن يشهد على طلاقه لقوله تعالى (فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ)

ولو قيل بوجوب الإشهاد على الطلاق وتوثيقه لم يكن بعيدا بل ربما يتعين ذلك لا سيما فى هذا الزمان الذى خربت فيه الذمم ورق منه الدين منعا للتجاحد وحسما لمادة الخلاف والنزاع والقول بالوجوب هو قول على وعمران بن حصين وعطاء وابن جريج وابن سيرين وهو القول القديم للشافعى وقول ابن حزم

وظاهر الأمر فى قوله تعالى (وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ) يقتضى الوجوب و الله قد قرن فى الآية بين المراجعة والطلاق والإشهاد فلا يجوز إفراد بعض ذلك عن بعض

وعن مطرف ابن عبد الله أن عمران بن حصين سئل عن الرجل يطلق امرأته ثم يقع بها ولم يشهد على طلاقها ولا على رجعتها فقال [طلقت لغير سنة وراجعت لغير سنة أشهد على طلاقها وعلى رجعتها ولا تعد] (صححه الأ لبانى : أبى داود)

تنبيه

لو طلق بدون إشهاد فيقع طلاقه على الأرجح

قال الشيخ البسام فى توضيح الأحكام : وقد أجمع العلماء على أن الطلاق جائز ونافذ ولو لم يحصل عليه إشهاد

إذا أمره أحد أبويه بطلاق زوجته فهل يطلقها ؟

عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال كانت تحتي امرأة وكنت أحبها وكان عمر يكرهها فقال لي طلقها فأبيت فأتى عمر النبي r فذكر ذلك له فقال النبي r [طلقها] (صححه الألبانى : أبى داود) وغالب الظن أنه كان يكرهها لأمر دينى

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَالْأَبُ الصَّالِحُ إذَا أَمَرَ ابْنَهُ بِالطَّلَاقِ لِمَا رَآهُ مِنْ مَصْلَحَةِ الْوَلَدِ فَعَلَيْهِ أَنْ يُطِيعَهُ كَمَا قَالَ أَحْمَد وَغَيْرُهُ كَمَا {أَمَرَ النَّبِيُّ r عَبْدَ اللهِ بْنَ عُمَرَ أَنْ يُطِيعَ أَبَاهُ لَمَّا أَمَرَهُ أَبُوهُ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ}

قال العلامة العباد فى شرحه على سنن أبى داود : معلوم أن الذي طلب الطلا ق من ولده هو خير هذه الأمة بعد أبي بكر رضي الله تعالى عنه، وليس كل الآ باء وكل الأمهات عدول وأتقياء، بل يمكن أن يكون هناك شيء من الشحناء أو العداوة لأمور دنيويه غير دينية، فينظر في ذلك إلى العدل ومعرفة الحق مع

من يكون، فقد تكون الزوجة مظلومة والأم ظالمة، وقد يكون الوالد ظالماً و الزوجة مظلومة، فينظر في ذلك إلى العدل وإلى الدين .. والذي ينبغي على الولد أن يكون في مثل هذه الحالة عادلا ً، وأن يبين للوالد أو الوالدة إذا كانا ليسا على حق، وأنه يرى أن الحق ليس معهما، فيسعى إلى إرضائهما وإلى إقناعهما بالتي هي أحسن مع الإبقاء على زوجته، وأما إذا كانت الكراهية لأمر ديني، أو أن الأمر بلغ إلى حد لا يمكن معه التوفيق، فلا شك أن طاعة الوالد مطلوبة ورضاه مطلوب.

ولا يقال: إنه بناء على ما جاء في الحديث فكل رغبة تكون من أب أو أم لا يتردد فيها ولا يتوقف فيها، وإنما ينبغي أن يكون هناك نظر لحال الزوجة واستقامتها ودينها وصلاحها، وكذلك أيضاً فيما يتعلق بالأب أو الأم فقد يكون عند الأب والأم فسق أو نقص أو خلل.

وَسُئِلَ شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : عَنْ رَجُلٍ مُتَزَوِّجٍ وَلَهُ أَوْلَادٌ وَوَالِدَتُهُ تَكْرَهُ الزَّوْجَةَ وَتُشِيرُ عَلَيْهِ بِطَلَاقِهَا هَلْ يَجُوزُ لَهُ طَلَاقُهَا؟

فَأَجَابَ: لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا لِقَوْلِ أُمِّهِ؛ بَلْ عَلَيْهِ أَنْ يَبَرَّ أُمَّهُ وَلَيْسَ تَطْلِيقُ امْرَأَتِهِ مِنْ بِرِّهَا. وَاَللَّهُ أَعْلَمُ.

إذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها وأنكر الزوج

1- إذا لم يكن معها شاهد لم تقبل دعواها ولا يحلف الرجل بدعواها

قال ابن قدامة فى المغنى : إذَا ادَّعَتْ الْمَرْأَةُ أَنَّ زَوْجَهَا طَلَّقَهَا فَأَنْكَرَهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ النِّكَاحِ وَعَدَمُ الطَّلَاقِ إلَّا أَنْ يَكُونَ لَهَا بِمَا ادَّعَتْهُ بَيِّنَةٌ

2- إذا أقامت شاهدى عدل على طلاقها قضى لها بذلك

3- إذا أقامت على الطلاق شاهدا واحدا لم يكفها ولا يؤخذ بيمينها مع الشاهد لأن الشاهد واليمين إنما يكون فى الأموال الخاصة فلا يثبت الطلاق بذلك

وهل يحلف الزوج حينئذ ؟

يحلف وهو مذهب أبو حنيفة ومالك والشافعى ورواية عن أحمد فإن حلف برئ من دعواها

وإن نكل (رفض الحلف) فهل يقضى عليه بطلاق زوجته بالنكول مع شاهدها ؟

يحكم فى الطلاق بشاهد ونكول المدعى عليه وهو أصح الروايتين عن مالك

الطلاق البائن بينونة صغرى

هو الطلاق الذى لا يملك فيه الزوج إعادة مطلقته إلى عصمة الزوجية إلا بعقد جديد ومهر جديد ويشترط فى ذلك إذنها ورضاها مثل :

1- إذا طلقها قبل الدخول لأنه ليس لها عدة وعلى ذلك الإجماع

تنبيه

إن طلقها بعد الخلوة وقبل الدخول حقيقة فهو أيضا بائن عند الجمهور

2- إذا انقضت عدتها بعد الطلقة الرجعية (الأولى أو الثانية)

مسائل :

1- تنتهى الحقوق الزوجية لكل منهما على الآخر وتكون أجنبية عنه (سوى النفقة للزوجة ما دامت فى العدة إذا كانت حاملا بلا خلاف)

2- لا يشترط لحلها لمطلقها أن تتزوج زوجا آخر وإنما للزوج أن يتزوجها بعقد ومهر جديدين وبرضاها

3- إذا طلق الرجل زوجته قبل الدخول طلقة ثم أعادها بعقد ومهر جديدين فإن هذه الطلقة تحتسب من الطلقات الثلاث

كذلك الحكم فيمن طلق زوجته طلاقا رجعيا فانقضت عدتها وأعادها إليه بمهر وعقد جديدين حسبت هذه الطلقات من الثلاث

4- إذا طلقت المرأة قبل الدخول فلا عدة عليها ولا يلحقها طلاق آخر عند الحنفية والشافعية وهو الراجح

وقال المالكية والحنابلة لو طلقها ثلاث مرات (أنت طالق أنت طالق أنت ط الق) فيقع ثلاث طلقات

الطلاق البائن بينونة كبرى

هو الطلاق الذى لا يملك فيه الزوج إعادة مطلقته إلى عصمته إلا بعد أن تنقضى عدتها منه وتتزوج غيره زواجا صحيحا ويدخل بها الثانى دخولا حقيقيا ثم يفارقها بالموت أو الطلاق فإن أراد الزوج الأول الرجوع إليها بعد انقضاء عدتها من الثانى (وجوبا) أعادها بعقد ومهر جديدين وبرضاها يملك فيه هذا الزوج ثلاث طلقات إجماعا قال تعالى (فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ)

وعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: جَاءَتْ امْرَأَةُ رِفَاعَةَ القُرَظِيِّ النَّبِيَّ r فَقَالَتْ: كُنْتُ عِنْدَ رِفَاعَةَ، فَطَلَّقَنِي، فَأَبَتَّ طلا قِي، فَتَزَوَّجْتُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الزَّبِيرِ إِنَّمَا مَعَهُ مِثْلُ هُدْبَةِ الثَّوْبِ، فَقَالَ «أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ؟ لا َ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ» (رواه البخارى)

بت طلاقى : طلقت آخر الثلاث تطليقات

العسيلة : الجماع وان لم ينزل وعن عائشة مرفوعا [العسيلة هى الجماع] (قال الألبانى : صحيح المعنى : الإرواء)

وعن ابن عمر قال سئل النبي r عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا فيتزوجها الرجل فيغلق الباب ويرخي الستر ثم يطلقها قبل أن يدخل بها قال [لا تحل للأول حتى يجامعها الآخر] (صححه الألبانى : النسائى)

مسائل :

1- لا يكفى فى النكاح الذى يكون به التحليل للزوج الأول مجرد العقد بدون

الدخول باتفاق جماهير السلف والخلف إلا ابن سيرين
2- يشترط فى النكاح الذى يحصل به التحليل للزوج الأول أن يكون صحيحا فلو كان فاسدا لم يحصل به التحليل عند جماهير العلماء
3- لو وطئها وهى نائمة أو مغمى عليها لم يكف حتى لو أنزل هو لأنها لم تذق عسيلته
4- لو وطئها فى نفاس أو حيض أو إحرام فيأثم لكن يعد ذلك كافيا لإحلالها لزوجها الأول لأنه وجد العسيلة وهو مذهب أبى حنيفة ومالك وهو الراجح واشترط جمهور الحنابلة أن يكون الوطء حلالا فلو وطئها فى حيض أو نفاس أو إحرام لم يكن ذلك كافيا لإحلالها لزوجها الأول
5- قال ابن قدامة فى المغنى : أَنْ يَطَأَهَا فِي الْفَرْجِ فَلَوْ وَطِئَهَا دُونَهُ أَوْ فِي الدُّبُرِ لَمْ يُحِلَّهَا؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ **r** عَلَّقَ الْحِلَّ عَلَى ذَوْقِ الْعُسَيْلَةِ مِنْهُمَا وَلَا يَحْصُلُ إلَّا بِالْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ وَأَدْنَاهُ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ فِي الْفَرْجِ؛ لِأَنَّ أَحْكَامَ الْوَطْءِ تَتَعَلَّقُ بِهِ وَلَوْ أَوْلَجَ الْحَشَفَةَ مِنْ غَيْرِ انْتِشَارٍ لَمْ تحِلَّ لَهُ؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ يَتَعَلَّقُ بِذَوَّاقِ الْعُسَيْلَةِ وَلَا تحْصُلُ مِنْ غَيْرِ انْتِشَارٍ
6- إذا طلقت المرأة الطلاق الثالث (فبانت بينونة كبرى) فليس لها نفقة ولا سكنى إلا أن تكون حاملا فعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أنهُ طَلَّقهَا زَوْجُهَا فقال لها النَّبِيّ **r** [لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا] (صححه الألبانى : أبى داود)
7- الطلاق الثالث يزيل أحكام النكاح بين الزوجين (فتبين منه زوجته بينونة كبرى) بإجماع أهل العلم ولا يبقى إلا أثر العدة فقط وعلى المرأة أن تعتد ولو كانت تلك الطلقة الثالثة لكن يجب عليها فى هذه الحالة أن تحتجب عن زوجها وتنتقل عن بيت الزوجية ولا توارث بينهما لو مات أحدهما فى العدة ويحل لها مؤخر الصداق فى الحال بخلاف الرجعية
8- لا يملك الزوج سوى ثلاث طلقات سواء كان حرّاً أم رقيقاً (على الراجح) وسواء كانت الزوجة حرة أم رقيقة
9- لا يقع الطلاق عند الجمهور إذا كانت الزوجة معتدة من طلاق بائن أو فسخ لانقضاء النكاح بالبينونة والفسخ

الطلاق الرجعى

الطلاق الرجعى لا يرفع أحكام النكاح قبل انتهاء العدة
1- فتمكث الزوجة فى بيت زوجها ولا تخرج حتى تنقضى عدتها لقوله تعالى (لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ)
2- يجوز لمطلقها الخلوة بها والتردد عليها بدون إذنها طالما أنها فى العدة ولا يجب عليها الاحتجاب منه بل له أن يراها متزينة بأكمل الزينة ولها أن تتزين أمامه ويجوز له الاستمتاع بها ويرى الجمهور أن هذا الاستمتاع يعتبر رجعة
3- تجب عليه النفقة والسكنى لها ما دامت فى العدة

4- إذا مات أحدهما قبل انقضاء العدة ورثه الآخر قال تعالى (ولكم نصف ما ترك أزواجكم) فلها حكم الزوجة
قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن من طلق زوجته مدخولا بها طلاقا يملك رجعتها وهو صحيح أو مريض فمات أو ماتت قبل أن تنقضى عدتها أنهما يتوارثان
5- لا يطالب الزوج بمؤخر الصداق إلا إذا انقضت العدة
6- لو طلقت ثانية وهى فى العدة فلا يقع لأنه لا طلاق إلا بعد رجعة ولأن الواجب أن يكون الطلاق للعدة أى لاستقبال العدة وهو مذهب شيخ الإسلام وهو الراجح خلافا للجمهور وقد ذهب الحنفية إلى أن المبانة بينونة صغرى يجوز تطليقها فى عدتها
7- إذا مات فى العدة فلها أن تغسله ولو ماتت فله أن يغسلها
مسائل :
1- ينبغى أن يتقى الله إذا وقع الطلاق فلا يهضم أحد حق الآخر قال تعالى (و لا تنسوا الفضل بينكم)
2- إذا لعن الرجل زوجته فلا يقع به طلاق وعليه أن يتوب إلى الله فالمؤمن لا يكون لعانا ولا فاحشا ولا بذيئا
3- كتابة الطلاق عند المأذون فى الوثائق الرسمية أمر حسن وهو من المصالح المرسلة لإثبات الحقوق كما هو الحال فى النكاح
4- إذا تواعد الزوجان على الطلاق فى يوم ما لم يقع الطلاق حتى يوقعه فإذا جاء الموعد ولم يطلق فلا يحسب طلاقا
5- لا يقع الطلاق من الزوج ولا من وكيله إلا بالتلفظ به، فلو نواه بقلبه؛ لم يقع ، حتى يتلفظ ويحرك لسانه به فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ r قَالَ «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي مَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسَهَا، مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَتَكَلَّمْ» قَالَ قَتَادَةُ «إِذَا طَلَّقَ فِي نَفْسِهِ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ» (رواه البخارى)
6- لا يشترط رضا المرأة فى الطلاق ولا علمها به

الرّجْعة
الرجعة لغة : المرة من الرجوع
وشرعاً : إعادة زوجته المطلقة طلاقاً غير بائن إلى ما كانت عليه قبل الطلاق بدون عقد
مشروعية الرجعة
دلّ على مشروعية الرجعة الكتاب والسنة والإجماع
أما الكتاب فقوله تعالى (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحاً) [البقرة: 228]

وقوله تعالى (وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) [البقرة: 231] أي بالرجعة

قال ابن المنذر فى الأوسط : قال كل من نحفظ عنه من أهل العلم فى قوله تعالى (لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا) أنها الرجعة

وأما السنة : فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِلنَّبِيِّ r فَقَالَ «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا، ثُمَّ لِيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا، أَوْ حَامِلًا» (رواه مسلم)

الحكمة من الرجعة

إعطاء الزوج الفرصة إذا ندم على إيقاع الطلاق وأراد استئناف العشرة الزوجية وهذا من رحمة الله عز وجل بعباده ولطفه بهم

شروطها :

1- أن يكون الطلاق دون العدد الذي يملكه الزوج (حرا كان أو عبدا على الصحيح) وهو ثلاث تطليقات فإن استوفى عدد الطلاق فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره كما قال تعالى (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (229) فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ)

وعن ابن عباس قال [كان الرجل إذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها وإن طلقها ثلاثا، فنسخ ذلك قوله تعالى {الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ} إلى قوله {فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجا غَيْرَهُ}] (صححه الألبانى : الإرواء)

وأجمعوا على أن الحر إن طلق دون الثلاث والعبد دون الثنتين أن لهما الرجعة فى العدة

2- أن تكون المطلقة مدخولا ً بها لأن الرجعة لا تكون إلا في العدة وغير المدخول بها لا عدة عليها لقوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا) [الأحزاب: 49]

وقد اعتبر الحنابلة (خلافا للجمهور) الخلوة الصحيحة فى حكم الدخول من حيث صحة الرجعة بعدها ومذهب الجمهور أصوب كما مر

قال ابن قدامة فى المغنى : أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ غَيْرَ الْمَدْخُولِ بِهَا تَبِينُ بِطَلْقَةٍ وَاحِدَةٍ وَلَا يَسْتَحِقُّ مُطَلِّقُهَا رَجْعَتَهَا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الرَّجْعَةَ إنَّمَا تَكُونُ فِي الْعِدَّةِ وَلَا عِدَّةَ قَبْلَ الدُّخُولِ

3- أن يكون الطلاق بغير عوض لأن العوض في الطلاق جعل لتفتدي المرأة نفسها من الزوج، ولا يحصل لها ذلك مع الرجعة، فلا تحل إلا بعقد جديد

برضاها
4- أن يكون النكاح صحيحاً، فلا رجعة إذا طلق في نكاح فاسد فإذا لم يصح الزواج لم يصح الطلاق؛ لأنه فرعه، وإذا لم يصح الطلاق، لم تصح الرجعة
5- أن تكون الرجعة في العدة، لقوله تعالى (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ) [البقرة: 228] أي: في العدة
قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمعوا أن الحر إذا طلق زوجته الحرة وكانت مدخولا بها تطليقة أو تطليقتين أنه أحق برجعتها حتى تنقضى العدة
6- أن لا يكون مقصوده من الرجعة الإضرار بالمرأة لتطويل العدة قال تعالى (فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) أى أن تكون الرجعة رغبة منه فى الحياة الزوجية لا إضرارا بالمرأة فلا يجوز أن يمسكها بغير معروف
لذا فيشترط فى الرجعة الإصلاح لأن الله يقول {إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحاً}
قال شيخ الإسلام فى المستدرك على مجموع الفتاوى : لا يمكن من الرجعة إ لا من أراد إصلاحا وأمسك بمعروف
بم تحصل الرجعة ؟
1- تحصل الرجعة باللفظ الصريح كقوله : راجعت امرأتي، ورددتها لعصمتى وأعدتها، وأمسكتها، ورجّعتها ولا خلاف أن الرجعة تحصل بذلك
2- وتحصل باللفظ الكنائى : وهو ما يدل على الرجعة ويحتمل معنى آخر غيرها كأن يقول (أنت عندى كما كنت – أنت امرأتى – رددتك - أمسكتك) وهذه الألفاظ الكنائية تقع بها الرجعة إذا نوى بها ذلك وإلا لم تقع
ويصح بلفظ نكحتها ونحوه، إذا علم أن مراده المراجعة فعن عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ ان رَسُولَ اللهِ r قال [إِنَّمَا الأَ عْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى] (متفق عليه) ولأن العبرة في الألفاظ بمعانيها
3- وتحصل بوطء الزوجة إذا نوى بذلك رجعتها لأن الوطء قد يكون عن رغبة في إرجاعها فيكون نية إرجاع وقد يكون لمجرد الوطء والشهوة فلا يدل على الإرجاع.
والمراجعة تكون بالفعل كما تكون بالقول فإن الله قد أطلق الإمساك فقال (فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) وهذا الفرق (فى اختلاف النية) هو قول مالك وهو الراجح وهو اختيار شيخ الإسلام وإسحاق وهو رواية عن أحمد وهو قول ابن عثيمين
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : ظَاهِرُ قَوْله تَعَالَى {وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ} [البقرة: 228] وَقَوْلِهِ r «مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا» أَنَّهَا تَجُوزُ الْمُرَاجَعَةُ بِالْفِعْلِ لِأَنَّهُ لَمْ يَخُصَّ قَوْلًا مِنْ فِعْلٍ، وَمَنْ ادَّعَى الِاخْتِصَاصَ فَعَلَيْهِ الدَّلِيلُ.

وذهب أبو حنيفة إلى أن الرجعة تحصل بالجماع ومقدماته سواء نوى الرجعة أو لم ينو
وقيل : بل تحصل الرجعة بالجماع فقط سواء نوى الرجعة أو لم ينوها وهو المذهب عند الحنابلة وهو قول ابن المسيب والحسن وابن سيرين وعطاء وطاووس والزهرى والثورى والأوزاعى
وذهب أهل الظاهر والشافعية إلى أنه لا يكون مراجعا إلا بالكلام فقط
ونقل القرطبى عن الشافعى أنه إذا تكلم بالرجعة فهو رجعة

أحكام الطلاق الرجعي :

1- المطلقة طلاقاً رجعياً زوجة ما دامت في العدة، لها ما للزوجات من نفقة وكسوة ومسكن، وعليها ما عليهن من لزوم المسكن، ولها أن تتزين له، ويخلو بها ويطؤها، ويرث كل منهما صاحبه وهو مذهب الحنفية والحنابلة والظاهرية وهو الراجح
وذهب الشافعية والمالكية فى المشهور إلى أن المطلقة رجعيا لا يجوز لها أن تتزين لزوجها ولا يستمتع منها بشئ فإن وطئها فلا حد عليهما وقد صح نحو هذا عن عطاء فعَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ قَالَ: قُلْتُ لِعَطَاءٍ: مَا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ مِنِ امْرَأَتِهِ يُطَلِّقُهَا فَلَا يَبُتُّهَا؟ قَالَ «لَا يَحِلُّ لَهُ مِنْهَا شَيْءٌ مَا لَمْ يُرَاجِعْهَا» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
2- لا يشترط في الرجعة رضا المرأة أو وليها، لقوله تعالى (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا) [البقرة: 228]
قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمع أهل العلم على ثبوت الرجعة إذا كانت فى العدة وإن كرهت المرأة ذلك
3- ولا يشترط صداق لأن الرجعية فى حكم الزوجة
قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمعوا كذلك أن الرجعة ثابتة بغير مهر ولا عوض لا أعلم فى ذلك اختلافا
قال ابن قدامة فى المغنى : أَنَّ الرَّجْعَةَ لَا تَفْتَقِرُ إلَى وَلِيٍّ، وَلَا صَدَاقٍ، وَلَا رِضَى الْمَرْأَةِ، وَلَا عِلْمِهَا. بِإِجْمَاعِ أَهْلِ الْعِلْمِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا مِنْ أَنَّ الرَّجْعِيَّةَ فِي أَحْكَامِ الزَّوْجَاتِ، وَالرَّجْعَةُ إمْسَاكٌ لَهَا، وَاسْتِبْقَاءٌ لِنِكَاحِهَا
4- وينبغى إعلامها لما فيه من قطع المنازعة التى قد تنشأ بين الرجل والمرأة وهو مذهب جمهور الفقهاء فإذا طلق الرجل زوجته ثم راجعها ولم يعلمها برجعتها حتى تنقضى عدتها بانت منه لأنه لم يراجع بإحسان إذ الإحسان أن يعلمها أنه راجعها فإن لم يعلمها لم يعتبر مراجعا لقوله تعالى (فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) فالرجعة هى الإمساك ولا تكون بنص كلام الله تعالى إلا بمعروف ومن المعروف إعلامها فإن لم يعلمها فإنه لم يمسك بمعروف ولكن بمنكر وقد صح ذلك عن عمران بن حصين وشريح القاضى وسعيد بن

المسيب
ومن ذلك ذهب الظاهرية إلى وجوب إعلام الزوجة بالرجعة فإن لم يعلمها لم يعتبر مراجعا وهو قول عمر وإن كان ثبت خلافه عن على بن ابى طالب فعَنْ عَلِيّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثُمّ يُشْهِدُ عَلَى رَجْعَتِهَا وَلَمْ تعْلَمْ بِذَلِكَ قَالَ [هِيَ امْرَأَةُ الْأَوّلِ دَخَلَ بِهَا الآخَرُ أمْ لَمْ يَدْخُلْ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
قَالَ أبن حزم فى المحلى : إنَمَا يَكُونُ " البَعْلُ " أحَقّ بِرَدّهَا إنْ أرَادَ إصْلَاحًا - بِنَصِّ الْقُرْآنِ وَمَنْ كتَمَهَا الرّدّ، أوْ رَدّ بِحَيْثُ لَا يَبْلُغُهَا، فَلَمْ يُرِدْ إصْلَاحًا بِلَا شَكٍّ، بَلْ أَرَادَ الْفَسَادَ، فَلَيْسَ رَدًّا وَلَا رَجْعَةً أصْلًا

تنبيه
وربما تتزوج غيره بعد انقضاء العدة (وهى تظن أنه لم يراجعها) وحينئذ لو أثبت الزوج الرجعة بالبينة أو أشهد على الرجعة فإنه يثبت زواجه الأول بمراجعتها ويفسخ زواجها الثانى وتعتد منه إن كان دخل بها ثم تعود للأول
5- ينتهي وقت الرجعة بانتهاء العدة (لأن الرجعة استدامة ملك والملك يزول بعد انقضاء العدة فلا تتصور الاستدامة) وتعتد التى تحيض بثلاث حيَض فإذا طهرت الرجعية من الحيضة الثالثة ولم يرتجعها زوجها، بانت منه بينونة صغرى، فلم تحل له إلا بعقد جديد بشروطه من ولي وشاهدي عدل ونحوه
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَقَدْ أَجْمَعُوا عَلَى أَنّ الْحُرّ إِذَا طَلّقَ الْحُرّةَ بَعْدَ الدّخُولِ بِهَا تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ فَهُوَ أَحَقّ بِرَجْعَتِهَا وَلَوْ كَرِهَتِ الْمَرْأَةُ ذَلِكَ فَإِنْ لَمْ يُرَاجِعْ حَتّى انْقَضَتِ الْعِدّةُ فَتَصِيرُ أَجْنَبِيّةً فَلَا تَحِلُّ لَهُ إِلّا بِنِكَاحٍ مُسْتَأْنَفٍ

تنبيه
يمتد وقت إمكانية المراجعة حتى تنتهى من الحيضة الثالثة وقبل أن تغتسل أى أنها إذا طهرت من الحيضة الثالثة ولم تغتسل جاز له أن يراجعها فإن اغتسلت فقد بانت منه وقد صح ذلك عن عمر وعلى وابن مسعود فعَنْ عَبْدِ اللهِ بن مسعود قَالَ «هُوَ أَحَقّ بِهَا حَتّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وعَنْ عَلِيّ قَالَ «هُوَ أَحَقّ بِهَا حَتّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وفى لفظ قال [إِذَا طَلّقَ الرّجُلُ امْرَأَتَهُ فَهُوَ أَحَقّ بِهَا حَتّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثّالِثَةِ فِي الْوَاحِدَةِ وَالثّنْتَيْنِ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
وعَنْ عَلْقَمَةَ، أَنّ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَالَتْ: إِنّ زَوْجِي طَلّقَنِي ثُمّ تَرَكَنِي حَتّى رَدَدْتُ أَبِي وَوَضَعْتُ مَائِي وَخَلَعْتُ ثِيَابِي فَقَالَ: قَدْ رَاجَعْتُكِ قَدْ رَاجَعْتُكِ , فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهُوَ إِلَى جَنْبِهِ: مَا تَقُولُ فِيهَا؟ قَالَ: أَرَى أَنّهُ [أَحَقّ بِهَا حَتّى تَغْتَسِلَ مِنَ

الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ وَتَحِلُّ لَهَا الصَّلَاةُ] فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: وَأَنَا أَرَى ذَلِكَ (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

قال ابن قدامة فى المغنى : لَا تَنْقَضِي عِدَّتُهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ، وَلِزَوْجِهَا رَجْعَتُهَا فِي ذَلِكَ وَهَذَا ظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِيِّ، فَإِنَّهُ قَالَ فِي الْعِدَّةِ: فَإِذَا اغْتَسَلَتْ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ، أُبِيحَتْ لِلْأَزْوَاجِ. وَهَذَا قَوْلُ كَثِيرٍ مِنْ أَصْحَابِنَا، وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ وَعَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، وَالثَّوْرِيِّ، وَأَبِي عُبَيْدٍ وَرُوِيَ نَحْوُهُ عَنْ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ، وَأَبِي مُوسَى، وَعُبَادَةَ، وَأَبِي الدَّرْدَاءِ وَرُوِيَ عَنْ شَرِيكٍ: لَهُ الرَّجْعَةُ وَإِنْ فَرَّطَتْ فِي الْغُسْلِ عِشْرِينَ سَنَةً.

وَوَجْهُ هَذَا قَوْلُ مَنْ سَمَّيْنَا مِنْ الصَّحَابَةِ، وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُمْ مُخَالِفٌ فِي عَصْرِهِمْ، فَيَكُونُ إجْمَاعًا

قال ابن قدامة فى المغنى : وَيُحْمَلُ قَوْلُ الصَّحَابَةِ فِي قَوْلِهِمْ: حَتَّى تَغْتَسِلَ. أَيْ: يَلْزَمُهَا الْغُسْلُ.

6- تعود الرجعية، والبائن التي تزوجها زوجها، على ما بقي لها من عدد الطلاق

تنبيه

الطلاق الرجعى ينقص عدد التطليقات باتفاق الفقهاء

7- فإذا تركها زوجها حتى انقضت عدتها وبانت منه بعد الطلقة الأولى أو الثانية ثم تزوجت زوجا آخر وطلقها الثانى ثم عادت للأول فهل تعود بما بقى من عدد الطلقات؟ (وتسمى مسألة الهدم)

فيه تفصيل :

أ- إن كان الزوج الثانى لم يجامعها عادت إلى الأول بما بقى من طلقات بلا خ لاف

ب- فإن كان الزوج الثانى جامعها فاختلفوا :

فقيل : ترجع بثلاث تطليقات وهو قول ابن عمر وابن عباس وابن مسعود وعطاء والنخعى وشريح وأبو يوسف وهو رواية عن أحمد وهو مذهب الحنفية

وقيل : ترجع بما بقى من عدد الطلقات وهو قول عمر وعلى وابى بن كعب وعمران بن حصين وأبى هريرة وهو مذهب أحمد فى إحدى الروايتين و الشافعى ومالك وابن المسيب والحسن والثورى ومحمد بن الحسن وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وابن المنذر وهو الراجح فعن أبى هُرَيْرَةَ قال: سَأَلْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ عَنْ رَجُلٍ، مِنْ أَهْلِ الْبَحْرَيْنِ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ ثُمَّ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَتَزَوَّجَهَا رَجُلٌ غَيْرُهُ ثُمَّ طَلَّقَهَا وَمَاتَ عَنْهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا زَوْجُهَا الْأَوَّلُ، قَالَ «هِيَ عِنْدَهُ عَلَى مَا بَقِيَ» (إسناده صحيح : مسند الشافعى)

وعَنْ عَلِيٍّ قَالَ «هِيَ عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وعَنْ أُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ قَالَ «هِيَ عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
وعن عِمْرَانَ بْنَ الْحُصَيْنِ قَالَ «هِيَ عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
قال ابن ضويان فى منار السبيل : "وتعود" الرجعية إذا راجعها، والبائن إذا نكحها.
"على ما بقي من طلاقها" ولو بعد وطء زوج آخر في قول أكابر الصحابة، منهم: عمر وعلي وأبي ومعاذ وعمران بن حصين وأبو هريرة وزيد وعبد الله بن عمرو، رضي الله عنهم
8- الإشهاد على الرجعة واجب للآية قال تعالى (وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ) وهو أمر يقتضى الوجوب وهو مذهب الشافعى فى القديم وهو رواية عن أحمد وهو قول ابن حزم واختيار شيخ الإسلام وهو الراجح لا سيما فى زمان الفتن وحصول الاختلاف بين الزوجين فى الرجعة وعَنِ ابْنِ عُمَرَ «أَنَّهُ أَشْهَدَ عَلَى رَجْعَةِ صَفِيَّةَ حِينَ رَاجَعَهَا» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وعَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ، وَلَمْ يُشْهِدْ وَرَاجَعَ، وَلَمْ يُشْهِدْ، فَقَالَ «طَلَّقَ فِي غَيْرِ عِدَّةٍ، وَرَاجَعَ فِي غَيْرِ سُنَّةٍ، لِيُشْهِدَ عَلَى مَا صَنَعَ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وعَنْ نَافِعٍ قَالَ: طَلَّقَ ابْنُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ امْرَأَتَهُ صَفِيَّةَ بِنْتَ أَبِي عُبَيْدٍ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ [فَكَانَ لَا يَدْخُلُ عَلَيْهَا إِلَّا بِإِذْنٍ، فَلَمَّا رَاجَعَهَا أَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا وَدَخَلَ عَلَيْهَا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَا خِلَافَ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ، فِي أَنَّ السُّنَّةَ الْإِشْهَادُ.

وذهب أبى حنيفة ومالك والشافعى فى الجديد وهو إحدى الروايتين عن أحمد إلى أن الإشهاد مستحب
9- يصح أن تكون الرجعة معلقة كقوله : إذا حصل كذا فقد راجعتك لأن الأ صل في العادات الحل خلافا للجمهور فاشترطوا أن تكون الرجعة منجزة
إذا اختلف الزوجان فى حصول الرجعة
1- إن ادعى الزوج عليها أنه راجعها فأنكرت هى صدق إن كانت فى العدة اتفاقا لأنه أخبر بما يملك استئنافه فلا يكون متهما فى الإخبار
قال ابن قدامة فى المغنى : أَنَّ زَوْجَ الرَّجْعِيَّةِ إذَا رَاجَعَهَا، وَهِيَ لَا تَعْلَمُ، صَحَّتْ الْمُرَاجَعَةُ؛ لِأَنَّهَا لَا تَفْتَقِرُ إلَى رِضَاهَا، فَلَمْ تَفْتَقِرْ إلَى عِلْمِهَا كَطَلَاقِهَا. فَإِذَا رَاجَعَهَا وَلَمْ تَعْلَمْ، فَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا، وَتَزَوَّجَتْ، ثُمَّ جَاءَ وَادَّعَى أَنَّهُ كَانَ رَاجَعَهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ، ثَبَتَ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ، وَأَنَّ نِكَاحَ الثَّانِي فَاسِدٌ؛ لِأَنَّهُ تَزَوَّجَ امْرَأَةَ غَيْرِهِ، وَتُرَدُّ إلَى الْأَوَّلِ، سَوَاءٌ دَخَلَ بِهَا الثَّانِي أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا.

هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، وَهُوَ مَذْهَبُ أَكْثَرِ الْفُقَهَاءِ؛ مِنْهُمْ الثَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

2- إذا قال بعد انقضاء العدة أنه كان راجعها فى العدة فأنكرت فإن أثبت دعواه بالبينة صحت رجعته وإن عجز عن الإثبات فالقول قولها لأنه ادعى مراجعتها فى زمن لا يملك مراجعتها فيه

قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن المطلق إذا ادعى بعد انقضاء العدة أنه كان راجعها فى العدة وأنكرت فالقول قولها مع يمينها ولا سبيل له عليها

تنبيه

قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ كَانَ الثَّانِي مَا دَخَلَ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَرُدَّتْ إلَى الْأَوَّلِ، وَلَا شَيْءَ عَلَى الثَّانِي. وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا، فَلَهَا عَلَيْهِ مَهْرُ الْمِثْلِ لِأَنَّ هَذَا وَطْءُ شُبْهَةٍ، وَتَعْتَدُّ، وَلَا تَحِلُّ لِلْأَوَّلِ حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا مِنْهُ ... وَأَمَّا إنْ تَزَوَّجَهَا مَعَ عِلْمِهَا بِالرَّجْعَةِ، أَوْ عِلْمِ أَحَدِهِمَا، فَالنِّكَاحُ بَاطِلٌ بِغَيْرِ خِلَافٍ، وَالْوَطْءُ مُحَرَّمٌ عَلَى مَنْ عَلِمَ مِنْهُمَا، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الزَّانِي فِي الْحَدِّ وَغَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ وَطِئَ امْرَأَةَ غَيْرِهِ مَعَ عِلْمِهِ.

3- إذا قال الزوج للمعتدة (قد راجعتك) فقالت (قد انقضت عدتى) فإن كانت المدة بين الطلاق وبين الوقت الذى تدعى المرأة انقضاء العدة عنده كافيا لا نقضاء العدة قبل قولها بيمينها ولم تثبت الرجعة وإن كانت هذه المدة لا تكفى لانقضاء العدة بأن كانت أقل من مدة تنتهى فيها العدة شرعا لم يعتبر قولها وتصح الرجعة لظهور قرينة كذبها

قال ابن قدامة فى المغنى : (وَإِذَا قَالَ: قَدْ ارْتَجَعْتُك. فَقَالَتْ: قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي قَبْلَ رَجْعَتِك. فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَا ادَّعَتْ مِنْ ذَلِكَ مُمْكِنًا) ... لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى {وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ} [البقرة: 228] . قِيلَ فِي التَّفْسِيرِ: هُوَ الْحَيْضُ وَالْحَمْلُ. فَلَوْلَا أَنَّ قَوْلَهُنَّ مَقْبُولٌ، لَمْ يُحَرِّجْنَ بِكِتْمَانِهِ، وَلِأَنَّهُ أَمْرٌ تَخْتَصُّ بِمَعْرِفَتِهِ، فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهَا فِيهِ، كَالنِّيَّةِ مِنْ الْإِنْسَانِ فِيمَا تُعْتَبَرُ فِيهِ النِّيَّةُ، أَوْ أَمْرٍ لَا يُعْرَفُ إلَّا مِنْ جِهَتِهَا، فَقُبِلَ قَوْلُهَا فِيهِ

الخلع

الخُلْعُ لغة : مأخوذ من خلع الثوب لأن كلا ً من الزوجين لباس للآخر.

وشرعاً : فُرْقَةٌ تجري بين الزوجين على عوض تدفعه المرأة لزوجها، بألفاظ مخصوصة.

الخلع مشروع

أجمع العلماء على مشروعيته بلا خلاف إلا (بكر بن عبد الله المزنى) لقوله تعالى (فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ) [البقرة

[229
وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ امْرَأَةَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ أَتَتِ النَّبِيَّ r فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ، مَا أَعْتِبُ عَلَيْهِ فِي خُلُقٍ وَلاَ دِينٍ، وَلَكِنِّي أَكْرَهُ الكُفْرَ فِي الإِسْلاَمِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ r «أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ؟» قَالَتْ: نَعَمْ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ r «اقْبَلِ الحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً» (رواه البخارى)
قال ابن حزم فى المحلى : الْخُلْعُ، وَهُوَ: الِافْتِدَاءُ إذَا كَرِهَتْ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا، فَخَافَتْ أَنْ لَا تُوفِيَهُ حَقَّهُ، أَوْ خَافَتْ أَنْ يُبْغِضَهَا فَلَا يُوفِيهَا حَقَّهَا، فَلَهَا أَنْ تَفْتَدِيَ مِنْهُ

أحكام الخلع

1- الخلع جائز لسوء العشرة بين الزوجين، ولا يقع إلا بعوض مالي تفرضه الزوجة للزوج وهو مباح إذا توفر سببه الذي أشارت إليه الآية كما قال تعالى (فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ) وهو خوف الزوجين إذا بقيا على النكاح أن لا يقيما حدود الله كأن يكون الزوج معيباً في خَلقِهِ ولم تطق المرأة البقاء معه، أو كان سَيِّئاً في خُلُقِهِ أو كرهت نقص دينه، أو خافت إثماً بترك حقه، فإنه يباح لها حينئذ طلب فراقه على عوض
قال ابن قدامة فى المغنى : وَجُمْلَةُ الْأَمْرِ أَنَّ الْمَرْأَةَ إذَا كَرِهَتْ زَوْجَهَا، لِخَلْقِهِ، أَوْ خُلُقِهِ، أَوْ دِينِهِ، أَوْ كِبَرِهِ، أَوْ ضَعْفِهِ، أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ، وَخَشِيَتْ أَنْ لَا تُؤَدِّيَ حَقَّ اللَّهَ تَعَالَى فِي طَاعَتِهِ، جَازَ لَهَا أَنْ تُخَالِعَهُ بِعِوَضٍ تَفْتَدِي بِهِ نَفْسَهَا مِنْهُ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى {فَإِنْ خِفْتُمْ أَلا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ} [البقرة: 229]
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَظَاهِرُ أَحَادِيثِ الْبَابِ أَنَّ مُجَرَّدَ وُجُودِ الشِّقَاقِ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ كَافٍ فِي جَوَازِ الْخُلْعِ. وَاخْتَارَ ابْنُ الْمُنْذِرِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ حَتَّى يَقَعَ الشِّقَاقُ مِنْهُمَا جَمِيعًا وَتَمَسَّكَ بِظَاهِرِ الْآيَةِ، وَبِذَلِكَ قَالَ طَاوُسٌ وَالشَّعْبِيُّ وَجَمَاعَةٌ مِنْ التَّابِعِينَ

2- ويكون مستحبا عند الحنابلة إذا كان زوجها مفرطا فى حقوق الله
3- ويكون واجبا فى بعض الحالات كأن يكون مصرا على ترك الصلاة
4- يحرم على المرأة مخالعة زوجها مع استقامة الحال ودون سبب يقتضيه ف
عن ثوبان قال قال رسول الله r [أيما امرأة سألت زوجها طلاقا في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة] (صححه الألبانى : أبى داود)
وعن ثوبان عن النبي r قال [المختلعات هن المنافقات] (صححه الألبانى : الترمذى) أى : إذا كان بغير سبب
5- يستحب للزوجة أن تصبر ولا تفتدي من زوجها إن كان يحبها
6- يحرم على الرجل أن يؤذي زوجته ويمنعها حقوقها حتى يضطرها إلى خلع نفسها؛ لقوله تعالى (وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ

بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ) [النساء: 19] أي: لا تضاروهن في العشرة لتترك بعض ما أصدقت أو كله أو تترك حقا من حقوقها التي لها على زوجها فيكون بذلك ظ الم لها ويحرم عليه أخذ العوض منها

قال ابن كثير فى تفسيره : وَقَالَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَلْحَةَ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَوْلُهُ {وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ} يَقُولُ: وَلَا تَقْهَرُوهُنَّ {لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ} يَعْنِي: الرَّجُلُ تَكُونُ لَهُ امْرَأَةٌ وَهُوَ كَارِهٌ لِصُحْبَتِهَا، وَلَهَا عَلَيْهِ مَهْرٌ فَيَضرها لِتَفْتَدِيَ وَكَذَا قَالَ الضَّحَّاكُ، وَقَتَادَةُ وَغَيْرُ وَاحِدٍ وَاخْتَارَهُ ابْنُ جَرِيرٍ

تنبيه

ولا يصح حينئذ الخلع فعن عَائِشَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ r قَالَ «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ» (رواه مسلم)

7- إذا كان عضله لها لكونها غير عفيفة من الزنى، ففعل ذلك ليسترجع منها الصداق الذي أعطاها؛ جاز له ذلك لقوله تعالى {إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ}

تنبيه

ومثل ذلك إن تركت فرضا من فرائض الله كتركها للصلاة أو الصيام أو الزكاة أو ترك الحجاب أو نشزت بأن عصت زوجها فيما يجب عليها ولم يمكن إصلا حها جاز له إعضالها لتفتدى وبه قال ابن عثيمين

قال ابن قدامة فى المغنى : مَنْدُوبٌ إلَيْهِ، وَهُوَ عِنْدَ تَفْرِيطِ الْمَرْأَةِ فِي حُقُوقِ اللَّهِ الْوَاجِبَةِ عَلَيْهَا، مِثْلُ الصَّلَاةِ وَنَحْوِهَا، وَلَا يُمْكِنُهُ إجْبَارُهَا عَلَيْهَا، أَوْ تَكُونُ لَهُ امْرَأَةٌ غَيْرُ عَفِيفَةٍ. قَالَ أَحْمَدُ: لَا يَنْبَغِي لَهُ إمْسَاكُهَا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ فِيهِ نَقْصًا لِدِينِهِ، وَلَا يَأْمَنُ إفْسَادَهَا لِفِرَاشِهِ، وَإِلْحَاقَهَا بِهِ وَلَدًا لَيْسَ هُوَ مِنْهُ، وَلَا بَأْسَ بِعَضْلِهَا فِي هَذِهِ الْحَالِ، وَالتَّضْيِيقِ عَلَيْهَا؛ لِتَفْتَدِيَ مِنْهُ

الحكمة من الخلع : أن تتخلص الزوجة من زوجها على وجه لا رجعة فيه

مسائل فى شروط الخلع :

1- لا يقع من غير الزوجة الرشيدة لأن غير الرشيدة لا تملك التصرف لنقص الأ هلية

2- اتفق الفقهاء على أنه يشترط للمخالع أن يكون ممن يملك التطليق لذا يقال [إن كل من جاز طلاقه جاز خلعه]

وعليه أجاز الجمهور المالكية والشافعية والحنابلة خلع المحجور عليه لفلس أو سفه أو رق لأنهم يملكون الطلاق

قال ابن قدامة فى المغنى : (وَمَا خَالَعَ الْعَبْدُ بِهِ زَوْجَتَهُ مِنْ شَيْءٍ، جَازَ وَهُوَ لِسَيِّدِهِ) وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّ كُلَّ زَوْجٍ صَحَّ طَلَاقُهُ، صَحَّ خُلْعُهُ؛ لِأَنَّهُ إذَا مَلَكَ الطَّلَاقَ، وَهُوَ مُجَرَّدُ إسْقَاطٍ مِنْ غَيْرِ تَحْصِيلِ شَيْءٍ، فَلَأَنْ يَمْلِكَهُ مُحَصِّلًا لِلْعِوَضِ أَوْلَى، وَالْعَبْدُ يَمْلِكُ الطَّلَاقَ، فَمَلَكَ الْخُلْعَ

تنبيه

إذا خالعت الأمة بغير إذن سيدها لم يصح الخلع؛ لأن الأمة لا تملك مالا ً، ف
المملوك ماله لسيده ولا يملك
3- خلع المريض مرض الموت صحيح فإذا صح طلاق المريض مرض الموت
بغير عوض فلأن يصح بعوض أولى
تنبيه
لكن اختلفوا فى حق المختلعة فى ميراث زوجها :
فذهب الجمهور خلافا للمالكية إلى أنها لا ترث لوقوع البينونة بالفرقة ولأن
الفرقة وقعت بقبولها ورضاها وهو الراجح
وقال الحنابلة : لو أوصى لها بعد مخالعتها بمثل ميراثها أو أقل صح
4- تصح مخالعة المرأة المريضة مرض الموت لزوجها فى مرضها باتفاق
الفقهاء (فى الجملة) واختلفوا فى القدر الذى يأخذه الزوج فى مقابل ذلك :
فعند الحنفية : يأخذ الأقل من ميراثها منها ثم يفارقها أو بدل الخلع أو ثلث
تركتها هذا إن ماتت فى العدة فإن ماتت بعد العدة أو قبل الدخول أخذ زوجها
الأقل من بدل الخلع أو ثلث التركة
وعند المالكية والحنابلة : يأخذ بدل الخلع إن كان بقدر ميراثه منها أو أقل
وعند الشافعية : أن الخلع إن كان بمهر المثل نفذ دون اعتبار الثلث وإن كان
بأكثر فالزيادة كالوصية للزوج وتعتبر فى الزيادة الثلث أى يستحق مهر المثل
والزيادة فى حدود ثلث التركة
أما الظاهرية : فلا فرق عندهم بين طلاق المريض أو المريضة ولا تأثير
للمرض فى صحة الطلاق (والخلع عند ابن حزم طلاق) وعليه يأخذ الزوج ما
خالع عليه ولو زاد على ميراثه أو الثلث
والصواب أنه لا تأثير للمرض فى الخلع فيأخذ الزوج ما خالع عليه
5- يجوز الخلع في الحيض والطهر الذي جامعها فيه لعدم الضرر عليها بذلك
فإن اللّه سبحانه أطلقه ولم يقيده بزمن دون زمن وهو مذهب الجمهور
6- المعتدة من طلاق رجعى : فى حكم الزوجة حال قيام الزوجية (ما دامت
فى العدة) لأن الطلاق الرجعى لا يرفع الحل ولا الملك فتصح مخالعتها بعوض
لفكاكها عن رباط الزوجية
7- أما المعتدة من طلاق بائن فلا يصح خلعها لأنه لا يملك نكاحها حتى يزيله
وهو مذهب الشافعية والحنابلة وحكى الماوردى فيه إجماع الصحابة وهو
الراجح
وذهب الحنفية والمالكية إلى أن المخالعة تصح لكن لا يلزمها المال
الخلع فسخ أم طلاق ؟
1- إن كان الخلع بلفظ الطلاق ونيته فإنه يقع طلاقا باتفاق جمهور الفقهاء
2- أما الخلع فاختلفوا فيه :

فذهب مالك وأبى حنيفة والشافعى فى أحد قوليه (الجديد) وأحمد فى رواية وابن حزم (وقد قال : إنه طلقة رجعية) وبه قال عطاء والنخعى والشعبى و الزهرى والأوزاعى والثورى وهو مروى عن عثمان وعلى وابن مسعود إلى أنه طلاق بائن محسوب من الثلاث

والصحيح أنه ليس بطلاق لكنه فسخ وفرقة بائنة وهو القول القديم للشافعى والرواية المشهورة عن أحمد وبه قال إسحاق وأبو ثور وداود وابن المنذر وابن خزيمة وهو الثابت عن ابن عباس وأصحابه وابن عمر وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم وعن طاوس أن ابن عبّاسٍ قال «ليس الفِداءُ بتطلِيقٍ» قالَ: وكُنْتُ أسمعُ ابنَ عبّاسٍ يتْلو فِي ذلِكَ {والمُطلّقاتُ يتربّصْنَ بِأنفُسِهِنّ ثلاثة قُرُوءٍ} [البقرة: 228]، ثمّ يقُولُ {لا جُناحَ عليْهِما فِيما افْتَدَتْ بِهِ} ثمّ ذكرَ الطّلاقَ بعْدَ الفِداءِ قالَ: وكانَ يقُولُ ذكرَ اللهُ الطّلاقَ قبْلَ الفِداءِ وبعْدَهُ، وذكرَ اللهُ الفِداءَ بيْنَ ذلِكَ فلا أسْمعُهُ ذكرَ فِي الفِداءِ طلاقا قالَ: وكانَ لا يراهُ تطلِيقةً (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

ومعنى هذا أن الله ذكر الطلاق فى أول الآية فقال (الطلاق مرتان) ثم ذكر الخلع ثم ذكر الطلقة الثالثة فقال (فَإِنْ طلّقها فلا تحِلُّ لهُ مِنْ بعْدُ حتّى تنْكِحَ زوْجًا غيْرَهُ) فلو كان الخلع طلاقا لكان أربع تطليقات

وسئل ابنَ عبّاسٍ، عنْ رجُلٍ طلّقَ امْرأتهُ تطْلِيقتيْنِ، ثمّ اخْتلعتْ مِنْهُ ثمّ أيَنْكِحُها ؟ فقالَ «نعمْ، ذكرَ اللهُ الطّلاقَ فِي أوّلِ الآيةِ وآخِرِها، والخُلْعُ بيْنَ ذلِكَ فلا بأْسَ بِهِ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وعنِ ابْنِ عبّاسٍ قالَ [إنّما هُوَ فُرْقةٌ وفسْخٌ، ليْسَ بِطلاقٍ، ذكرَ اللهُ الطّلاقَ فِي أوّلِ الآيةِ وفِي آخِرِها، والخُلْعَ بيْنَ ذلِكَ فليْسَ بِطلاقٍ {الطّلاقُ مرّتانِ فإِمْساكٌ بِمعْرُوفٍ أوْ تسْرِيحٌ بِإِحْسانٍ} [البقرة: 229]] (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

وعنِ ابْنِ عبّاسٍ قالَ «كُلُّ شيْءٍ أجازهُ المالُ فليْس بِطلاقٍ» يعْنِي: الخُلْعَ (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وعن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي r [عدتها حيضة] (صححه الألبانى : أبى داود)

قال ابن حجر فى فتح البارى : فأمرها أنْ تتربّص حيْضةً وتلحق بِأهْلِها قالَ الخطّابِيُّ فِي هذا أقْوى دلِيلٍ لِمنْ قالَ إِنّ الخُلْعَ فسْخٌ وليْس بِطلاقٍ إِذْ لو كان طلاقًا لمْ تكْتفِ بِحيْضةٍ لِلْعِدّةِ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وما علِمْت أحدًا مِنْ أهْلِ الْعِلْمِ بِالنّقْلِ صحّح ما نُقِل عنْ الصّحابةِ مِنْ أنّهُ طلاقٌ بائِنٌ محْسُوبٌ مِنْ الثّلاثِ

قال ابن حجر فى التلخيص الحبير : وعنْ ابن خُزيْمة أنّهُ لا يثْبُتُ عنْ أحدٍ أنّهُ طلاقٌ

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالَّذِي يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ بِطَلَاقٍ أَنَّ اللَّهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى رَتَّبَ عَلَى الطَّلَاقِ بَعْدَ الدُّخُولِ الَّذِي لَمْ يَسْتَوْفِ عَدَدَهُ ثَلَاثَةَ أَحْكَامٍ كُلُّهَا مُنْتَفِيَةٌ عَنِ الْخُلْعِ.
أَحَدُهَا: أَنَّ الزَّوْجَ أَحَقُّ بِالرَّجْعَةِ فِيهِ.
الثَّانِي: أَنَّهُ مَحْسُوبٌ مِنَ الثَّلَاثِ فَلَا تَحِلُّ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ الْعَدَدِ إِلَّا بَعْدَ زَوْجٍ وَإِصَابَةٍ.
الثَّالِثُ أَنَّ الْعِدَّةَ فِيهِ ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ.
وَقَدْ ثَبَتَ بِالنَّصِّ وَالْإِجْمَاعِ أَنَّهُ لَا رَجْعَةَ فِي الْخُلْعِ، وَثَبَتَ بِالسُّنَّةِ وَأَقْوَالِ الصَّحَابَةِ أَنَّ الْعِدَّةَ فِيهِ حَيْضَةٌ وَاحِدَةٌ، وَثَبَتَ بِالنَّصِّ جَوَازُهُ بَعْدَ طَلْقَتَيْنِ، وَوُقُوعِ ثَالِثَةٍ بَعْدَهُ، وَهَذَا ظَاهِرٌ جِدًّا فِي كَوْنِهِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ

ثمرة الخلاف

ثمرة هذا الخلاف تظهر في الاعتداد بالطلاق فمن رأى أنه طلاق احتسبه طلقة ومن رأى أنه فسخ لم يحتسبه
وعليه فالمختلعة لها أن ترجع إلى زوجها الأول إن كان قد بقى لها طلقات لأن الخلع ليس بطلاق فلو طلقها تطليقتين ثم خالعها فيجوز أن تعود إليه لأنه بقى له طلقة وهو لم يطلقها بل فسخ النكاح

إعتراض وجوابه

قالوا : فى حديث امْرَأَةَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ قول النبى **r** [وطلقها تطليقة] وعليه ف الخلع طلاق

نقول : هذه اللفظة ضعيفة قَالَ البخارى «لَا يُتَابَعُ فِيهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ» أى كان يرى أنها لفظة شاذة

قال الشيخ الألبانى فى التعليقات الجلية : قد أثبت الشوكاني في " النيل " أن هذه اللفظة شاذة، والصواب " وخل سبيلها " كما روته صاحبة القصة نفسها وغيرها

ألفاظ الخلع

ألفاظ الخلع عند الحنفية سبعة : خالعتك , باينتك , بارأتك , فارقتك , طلقى نفسك على ألف مثلا , والبيع كبعت نفسك , والشراء كاشترى نفسك
وعند المالكية أربعة : الخلع والفدية والصلح والمبارأة
وعند الشافعية والحنابلة : تنقسم إلى صريح وكناية :
فالصريح المتفق عليه عندهم لفظان : خلع وما يشتق منه والمفاداة وما يشتق منها
وزاد الحنابلة لفظ : فسخ وهو من الكنايات عند الشافعية
ومن الكنايات عندهم : لفظ بيع , ومبارأة , وأبنتك
وصريح الخلع وكنايته كصريح الطلاق وكنايته عند الشافعية والحنابلة

والصواب أن الخلع فسخ بأى لفظ وقع ولو بلفظ الطلاق الصريح ما دام على عوض وهو المنقول عن ابن عباس وأصحابه وأحمد بن حنبل وقدماء أصحابه أو أن يخلعها بلفظ كناية الطلاق كقوله حررتها بألف جنيه مثلا وينوى بذلك فراقها وقد سماه الله فداء ولم يفرق بين لفظ ولفظ ولا عبرة باللفظ وإنما العبرة بالمعنى فطالما أن المرأة قد بذلت المال فداء لنفسها فهو فسخ وليس بطلاق فالتعويل فى الخلع على العوض لا على مجرد اللفظ وهو اختيار شيخ الإسلام

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَمَتَى فَارَقَهَا بِعِوَضِ فَهِيَ مُفْتَدِيَةٌ لِنَفْسِهَا بِهِ وَهُوَ خَالِعٌ لَهَا بِأَيِّ لَفْظٍ كَانَ وَلَمْ يَنْقُلْ أَحَدٌ قَطُّ لَا عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَأَصْحَابِهِ وَلَا عَنْ أَحْمَد بْنِ حَنْبَلٍ أَنَّهُمْ فَرَّقُوا بَيْنَ الْخُلْعِ بِلَفْظِ الطَّلَاقِ وَبَيْنَ غَيْرِهِ؛ بَلْ كَلَامُهُمْ لَفْظُهُ وَمَعْنَاهُ يَتَنَاوَلُ الْجَمِيعَ .. وَأَمَّا أَحْمَد بْنُ حَنْبَلٍ فَإِنَّ أُصُولَهُ وَنُصُوصَهُ وَقَوْلَ جُمْهُورِ أَصْحَابِهِ أَنَّ الِاعْتِبَارَ فِي الْعُقُودِ بِمَعَانِيهَا لَا بِالْأَلْفَاظِ .. وَبَيَّنَّا أَنَّ الْآثَارَ الثَّابِتَةَ فِي هَذَا الْبَابِ عَنْ النَّبِيِّ r وَابْنِ عَبَّاسٍ وَغَيْرِهِ تَدُلُّ دَلَالَةً بَيِّنَةً أَنَّهُ خُلْعٌ؛ وَإِنْ كَانَ بِلَفْظِ الطَّلَاقِ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَالْفَرْقُ بَيْنَ لَفْظٍ وَلَفْظٍ فِي الْخُلْعِ قَوْلٌ مُحْدَثٌ لَمْ يُعْرَفْ عَنْ أَحَدٍ مِنْ السَّلَفِ: لَا الصَّحَابَةِ وَلَا التَّابِعِينَ وَلَا تَابِعِيهِمْ. وَالشَّافِعِيُّ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - لَمْ يَنْقُلْهُ عَنْ أَحَدٍ؛ بَلْ ذَكَرَ: أَنَّهُ يَحْسَبُ أَنَّ الصَّحَابَةَ يُفَرِّقُونَ. وَمَعْلُومٌ أَنَّ هَذَا لَيْسَ نَقْلًا لِقَوْلِ أَحَدٍ مِنْ السَّلَفِ.

تنبيه

أما إن تلفظ بألفاظ الخلع ولم يكن فداء ونوى به الطلاق فيقع طلاقا

قال ابن حجر فى فتح البارى : الطَّحَاوِيّ نَقَلَ الْإِجْمَاعَ عَلَى أَنَّهُ إِذَا نَوَى بِالْخُلْعِ الطَّلَاقَ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَأَنَّ مَحَلَّ الْخِلَافِ فِيمَا إِذَا لَمْ يُصَرِّحْ بِالطَّلَاقِ وَلَمْ يَنْوِهِ

عدة المختلعة

ذهب الجمهور الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فى المذهب وبه قال سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز والحسن والشعبى والنخعى والزهرى إلى أن عدة المختلعة هى عدة المطلقة ثلاثة قروء

والصحيح أن المختلعة لا تعتد، وإنما تستبرأ بحيضة وهو قول عثمان وابن عمر وابن عباس وهو رواية عن أحمد وإسحاق وابن المنذر واختيار شيخ الإسلام فعن الربيع بنت معوذ بن عفراء أنها اختلعت على عهد النبي r فأمرها النبي r أو أمرت [أن تعتد بحيضة] (صححه الألبانى : الترمذى)

وعن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي r [عدتها حيضة] (صححه الألبانى : أبى داود)

وعن ابن عمر قال [عدة المختلعة حيضة] (صححه الألبانى موقوفا : أبى داود)

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَهَذَا كَمَا أَنَّهُ صَرِيحُ السُّنَّةِ فَهُوَ مَذْهَبُ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ والربيع بنت معوذ وَعَمِّهَا وَهُوَ مِنْ كِبَارِ الصَّحَابَةِ لَا يُعْرَفُ لَهُمْ مُخَالِفٌ مِنْهُمْ

قال ابن القيم فى زاد المعاد : هُوَ مُقْتَضَى قَوَاعِدِ الشَّرِيعَةِ فَإِنَّ الْعِدَّةَ إِنَّمَا جُعِلَتْ ثَلَاثَ حِيَضٍ لِيَطُولَ زَمَنُ الرَّجْعَةِ، فَيَتَرَوَّى الزَّوْجُ وَيَتَمَكَّنُ مِنَ الرَّجْعَةِ فِي مُدَّةِ الْعِدَّةِ، فَإِذَا لَمْ تَكُنْ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ، فَالْمَقْصُودُ مُجَرَّدُ بَرَاءَةِ رَحِمِهَا مِنَ الْحَمْلِ وَذَلِكَ يَكْفِي فِيهِ حَيْضَةٌ، كَالِاسْتِبْرَاءِ. قَالُوا: وَلَا يَنْتَقِضُ هَذَا عَلَيْنَا بِالْمُطَلَّقَةِ ثَلَاثًا، فَإِنَّ بَابَ الطَّلَاقِ جَعَلَ حُكْمَ الْعِدَّةِ فِيهِ وَاحِدًا بَائِنَةً وَرَجْعِيَّةً.

مسائل :

1- إن أبى الزوج أن يطلق، وأبت الزوجة أن تبقى عنده فيجب الخلع لقوله **r** لثابت «خذ الحديقة وطلقها» والأمر للوجوب ولأنه لا سبيل إلى فك النزاع و الشقاق بينهما إلا بهذا الطريق، وفك النزاع بين المسلمين واجب وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب

قال الشيخ البسام فى توضيح الأحكام : المشهور من مذهب الإمام أحمد عدم إجبار الزوج على الخلع، وإنما تسن إجابتها إليه.

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ: والقول الآخر: جواز إلزام الزوج به عند عدم إمكان تلاؤم الحال بين الزوجين حسب اجتهاد الحاكم

قلت : وأصوب الأمرين أن يكون واجبا ملزما إذا ارتفعا إلى الحاكم فاجتهد ورأى تعذر الإستمرار بينهما على المعروف

قال صديق خان فى الروضة الندية : وأما اعتبار إلزام الحاكم؛ فلارتفاع ثابت وامرأته إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وإلزامه بأن يقبل الحديقة

قال الصنعانى فى سبل السلام : وَأَمَّا أَمْرُهُ **r** بِتَطْلِيقِهِ لَهَا فَإِنَّهُ أَمْرُ إرْشَادٍ لَا إيجَابٍ كَذَا قِيلَ، وَالظَّاهِرُ بَقَاؤُهُ عَلَى أَصْلِهِ مِنْ الْإِيجَابِ، وَيَدُلُّ لَهُ قَوْله تَعَالَى {فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ} [البقرة: 229] فَإِنَّ الْمُرَادَ يَجِبُ عَلَيْهِ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ، وَهُنَا قَدْ تَعَذَّرَ الْإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ لِطَلَبِهَا لِلْفِرَاقِ فَيَتَعَيَّنُ عَلَيْهِ التَّسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ

2- لا حرج على الأب أن يخالع زوجة ابنه الصغير إذا كان لمصلحة الإبن

3- قال ابن عثيمين فى الشرح الممتع : يجوز للأب أن يخلع ابنته بشيء من مالها إذا كان ذلك لمصلحتها لأن قوله تعالى {وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ} [الأنعام: 152] يشمل ما كان أحسن له في ماله، أو في دينه ، أو في بدنه، أو في أي شيء، فإذا كان يجوز أن يشتري لابنته ثوباً من مالها، ويجوز أن يداويها من المرض بشيء من مالها، فإن هذا من باب أولى، بشرط أن يرى في ذلك مصلحة

قلت : وهو مذهب المالكية واختيار شيخ الإسلام إذا رأى مصلحتها وهو

الراجح
وذهب الحنفية والشافعية والحنابلة (على المذهب) إلى أنه لا يجوز للأب خلع ابنته الصغيرة بشئ من مالها
4- لا يملك الزوج الرجعة على المختلعة ويكون بائنا عند الجمهور فإن أرادها ف لا بد من تجديد العقد ورضا الزوجة
قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَنَا، قَوْلُهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى {فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ} [البقرة: 229] وَإِنَّمَا يَكُونُ فِدَاءً إذَا خَرَجَتْ بِهِ عَنْ قَبْضَتِهِ وَسُلْطَانِهِ، وَإِذَا كَانَتْ لَهُ الرَّجْعَةُ، فَهِيَ تَحْتَ حُكْمِهِ، وَلِأَنَّ الْقَصْدَ إزَالَةُ الضَّرَرِ عَنْ الْمَرْأَةِ، فَلَوْ جَازَ ارْتِجَاعُهَا، لَعَادَ الضَّرَرُ
5- لو طلقها بعدما اختلعت منه فالطلاق لا يقع لأن الطلاق لا يكون إلا على زوجة وقد انفسخ عقد الزوجية بينهما
6- لو اشترط فى الخلع الرجعة متى شاء فالخلع صحيح والشرط فاسد لأنه شرط باطل وبذلك قال ابن عثيمين
7- لو تكرر الخلع مثلا ثلاث مرات فهل تحرم عليه ؟
لا تحرم عليه لأنه فسخ وليس بطلاق
8- هل يجوز أن يخالعها على غير عوض ؟
يجوز لأنه حق للزوج فإذا أسقطه باختياره فلا حرج وهو اختيار شيخ الإسلام ومذهب الحنفية والمالكية ورواية فى مذهب أحمد وهو الراجح
وذهب الشافعى وهو رواية عن أحمد إلى أنه لا يصح إلا بعوض
9- كل ما يصح أن يكون مهرا يصح أن يكون عوضا فى الخلع وعلى هذا فلا يصح أن يخالعها بمحرم
10- إذا خالعت الحامل بنفقة عدتها صح الخلع بمعنى أنها تسقط عنه نفقة الحمل لأنها واجبة فى هذه الحالة (والخلاف بين العلماء : هل هو للمرأة من أجل الحمل أو للحمل نفسه) وعلى أى تقدير فيصح الخلع لأنه لو كانت للمرأة فقد أسقطت حقها وإن كانت للحمل فقد التزمت أن تقوم هى به بدلا عن زوجها
11- المهر المؤجل يصلح أن يكون عوضا فى الخلع لأنه دين فى ذمة الزوج
12- يجوز أن يكون العوض منفعة كأن يخالعها على إرضاع ولده منها أو من غيرها مدة معلومة (كما ذكر المالكية والشافعية) أو مدة مطلقة (كما ذكر الحنابلة) فإن ماتت المرضعة أو الصبى أو جف لبنها قبل ذلك فعليها أجرة المثل لما بقى من المدة لأنه عوض معين تلف قبل قبضه فوجبت قيمته أو مثله
قال ابن قدامة فى المغنى : اذا خالعته على رضاع ولده سنتين صح .. فَإِنْ مَاتَتْ الْمُرْضِعَةُ، أَوْ جَفَّ لَبَنُهَا، فَعَلَيْهَا أَجْرُ الْمِثْلِ لِمَا بَقِيَ مِنْ الْمُدَّةِ. وَإِنْ مَاتَ

الصَّبِيُّ فَكَذَلِكَ
13- لا يجوز أن يكون العوض إخراج المرأة من مسكنها لأن سكناها فيه إلى انقضاء العدة حق لله كما قال تعالى (لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللهِ) فلا يجوز لأحد إسقاطه لا بعوض و لا بغيره
14- قال ابن قدامة فى المغنى : وَالْعِوَضُ فِي الْخُلْعِ، كَالْعِوَضِ فِي الصَّدَاقِ وَالْبَيْعِ، إنْ كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا، لَمْ يَدْخُلْ فِي ضَمَانِ الزَّوْجِ، وَلَمْ يَمْلِكْ التَّصَرُّفَ فِيهِ إلَّا بِقَبْضِهِ
15- إذا علق الزوج الخلع على شرط بأن يقول لها مثلا إن أعطيتنى ألف فأنت طالق فأعطته ولو بعد فترة فإنه يقع الخلع لكنه يمكنه فى هذه الحالة الرجوع قبل أن تعطيه وبه قال شيخ الإسلام
16- الخلع لا يسقط بقية الحقوق فإن خالعته على بذل عوض ما ولها عليه شئ من الحقوق كبقية مهر أو دين اقترضه منها أو نفقة أنفقتها على نفسها فى غيبته فلها كل هذه الحقوق ما لم تكن أسقطتها عنه
17- لا يشترط لجواز الخلع إذن القاضى إذ أن الطلاق جائز دون الحاكم وإذنه فكذلك الخلع وهو مذهب جماهير أهل العلم وهو الراجح
وذهب الحسن وأبو عبيد إلى عدم جواز الخلع دون السلطان
خلع الفضولى (الأجنبى عن الزوجة)
هل يصح خلعه بغير إذنها وتوكيلها ؟ كأن يقول الأجنبى للزوج طلق امرأتك بألف على
ذهب أكثر أهل العلم إلى الجواز وصحة المخالعة
وذهب ابن حزم وأبى ثور إلى أنه لا تصح مخالعته وهو الراجح لاحتمال أن يخالع عنها ببذل ماله ليغرى زوجها على مفارقتها نكاية بها وإضرارا أو أن يخالع عنها لمصلحته كأن يريد بذلك تزويجها أو تزويج زوجها قريبة له ونحو ذلك
تنبيه
لكن لو علم من حال الزوجة إرادتها للخلع لمسوغ شرعى ولكن ليس عندها من المال ما تبذله فأعطاها ما تبذله وتخالع هى فهذا حسن
الخلع الفاسد
1- مثل ما لو خالعها على مجهول كثوب غير معين
قال ابن حزم فى المحلى : وَمَنْ خَالَعَ عَلَى مَجْهُولٍ فَهُوَ بَاطِلٌ، لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي هُوَ مَا يَجِبُ لَهُ عِنْدَهَا، وَلَا تَدْرِيهِ هِيَ، فَهُوَ عَقْدٌ فَاسِدٌ
2- أو خالعها بشرط فاسد كشرط ألا ينفق عليها وهي حامل
3- أو خالعها بألف إلى أجل مجهول ونحو ذلك

هل يجوز له أن يأخذ أكثر مما أعطاها ؟

قيل : لا يستحب أن يكون أكثر مما أعطاها وهو قول الحنابلة وبه قال ابن المسيب وطاووس والزهرى وعطاء ونقله الحافظ عن على وأبى حنيفة وإسحاق

وقيل : يجوز بما تراضيا عليه قل أو كثر وهو مذهب الجمهور مالك والشافعى وابن حزم وبه يقول ابن عمر وابن عباس ومجاهد وعكرمة والنخعى فعَنْ نَافِعٍ «أنّ ابْنَ عُمَرَ جَاءَتْهُ مَوْلَاةٌ لِامْرَأَتِهِ اخْتَلَعَتْ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ لَهَا، وَكُلِّ ثَوْبٍ عَلَيْهَا حَتّى نَفْسِهَا، فَلَمْ يُنْكِرْ ذَلِكَ عَبْدُ اللهِ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وقيل : بالتفصيل على حسب نشوز الزوج أو الزوجة وهو قول الحنفية

فإن كان النشوز من جهة الزوج كره له كراهة تحريم أخذ شئ منها

وإن كان النشوز من جهة الزوجة فله أن ياخذ ما تبذله ولو زاد على ما أعطاها

وعندهم رواية أخرى أنه لا يأخذ فى هذه الحالة أكثر مما أعطها

وقيل : لا يجوز وهو الراجح فعن ابن عباس أن جميلة بنت سلول أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت والله ما أعتب على ثابت في دين ولا خلق ولكني أكره الكفر في الإسلام لا أطيقه بغضا فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم [أتردين عليه حديقته قالت نعم فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

قال صديق خان فى الروضة الندية : لا يجوز للزوج أن يأخذ منها أكثر مما صار إليها منه

وذهب الجمهور إلى أنه يجوز أن يأخذ منها زيادة على ما أخذت منه؛ استدلالا بقوله تعالى {فلا جناح عليهما فيما افتدت به} فإنه عام للقليل والكثير.

ويجاب بأن الروايات المتضمنة للنهي عن الزيادة مخصصة لذلك؛ كحديث [أما الزيادة فلا] صححه الدارقطني، فصلح لتخصيص ذلك العموم

وأيضا قوله تعالى {ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله} يدل على منع الأخذ مما آتوهن إلا مع ذلك الأمر, فلا بأس بأن يأخذوا مما آتوهن لا كله؛ فضلا عن زيادة عليه.

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَيُؤَيِّدُ الْجَوَازَ قَوْله تَعَالَى {فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ} [البقرة: 229] فَإِنّهُ عَامٌّ لِلْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ وَلَكِنّهُ لَا يَخْفَى أَنّ الرّوَايَاتِ الْمُتَضَمّنَةَ لِلنّهْيِ عَنْ الزّيَادَةِ مُخَصِّصَةٌ لِهَذَا الْعُمُومِ

إختلاف الزوجين فى الخلع

1- إذا أقر الزوج الخلع والزوجة تنكره بانت بإقراراه اتفاقا وأما دعوى المال يكون القول قولها فيها لأنها تنكر كما ذكر الحنفية وهو الراجح

وعند الجمهور القول قولها فى نفى العوض بيمينها

2- أما إذا ادعت الزوجة الخلع والزوج ينكره فإنه لا يقع كما ذكر الحنفية وهو

الراجح
ويصدق الزوج بيمينه عند الشافعية لأن الاصل عدمه والقول قوله
وعند الحنابلة لا شئ عليه لأنه لا يدعيه
3- إذا اتفقا على الخلع واختلفا فى قدر العوض أو جنسه أو حلوله أو صفته ف
القول قول المرأة عند الحنفية والحنابلة فى رواية
وأما عند المالكية فالقول قولها بيمينها وهو الراجح لقوله r [البينة على المدعى واليمين على من أنكر] (صححه الألبانى : الإرواء)
وفى رواية عن أحمد أن القول قول الزوج لأن البضع يخرج من ملكه فكان قوله فى عوضه
وعند الشافعية إن كان لأحدهما بينة عمل بها وإن لم يكن لأحدهما بينة أو كان لكل منهما بينة وتعارضتا تحالفا كالمتبايعين ويجب ببينونتهما بفوات العوض مهر المثل وإن كان أكثر مما ادعاه

الإيلاء
لغة : الامتناع باليمين
شرعاً : أن يحلف زوج بالله أو بصفة من صفاته (وهو قادر على الوطء) على ترك وطء زوجته في قبلها أبداً، أو أكثر من أربعة أشهر.
تنبيه
ويدخل فى ذلك إذا حلف أن لا يجمعه وإياها سقف أو بيت
دليله
قوله تعالى (لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (226) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) [البقرة: 226، 227]
وهذا إبطال لما كانوا عليه في الجاهلية من إطالة مدة الإيلاء، وفي هذا التشريع الحكيم العادل إزالة للضرر عن المرأة وإزاحة للظلم عنها.
وأركانه عند الشافعية : حالف ومحلوف عليها ومحلوف به ومحلوف عليه ومدة وصيغة
شروط الإيلاء
1- أن يكون من زوج يمكنه الوطء، فلا يصح من عاجز عن الوطء لمرض لا يرجى برؤه، أو شلل، أو جبّ كامل وهو مذهب الجمهور خلافا للحنفية
فإن حلف (هذا العاجز) ألا يطأها أكثر من أربعة أشهر فذهب الجمهور إلى أنه غير مول وهو الراجح
وذهب ابن حزم إلى أنه مول
2- أن يكون الزوج المولى أهلا للطلاق بالغا عاقلا باتفاق الفقهاء

3- أن يكون مختارا غير مكره فلا ينعقد الإيلاء من مجنون، ومغمى عليه لعدم تصورهما ما يقولان، فالقصد معدوم منهما
4- ينعقد الإيلاء من كل زوج يصح طلاقه مسلماً كان أم كافراً وهو مذهب الجمهور وهو الصحيح خلافا للمالكية
5- ينعقد من الزوج حراً كان أم عبداً، ومن الغضبان والمريض، ومن الزوجة التي لم يدخل بها لعموم الآية
تنبيه
قال ابن حزم فى المحلى : وَمَنْ آلَى مِنْ أَمَتِهِ فَلَا تَوْقِيفَ عَلَيْهِ، لِأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَالَ {وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ} [البقرة: 227] فَصَحَّ أَنَّ حُكْمَ الْإِيلَاءِ إنَّمَا هُوَ فِيمَنْ تَلْزَمُهُ فِيهَا الْفَيْئَةُ أَوْ الطَّلَاقُ، وَلَيْسَ فِي الْمَمْلُوكَةِ طَلَاقٌ أَصْلًا فَصَحَّ أَنَّهُ فِي الْمُتَزَوِّجَاتِ فَقَطْ
6- أن تكون المرأة محلا للوطء فلو قال لامرأة لم يتزوجها : والله لا أجامعك إن تزوجتك ستة أشهر مثلا فلا يقع إيلاءا لأنها ليست زوجة له عند القسم ولقوله تعالى (من نسائهم) فى آية الإيلاء
7- أن يحلف بالله أو صفة من صفاته أو اسم من أسمائه وهو إيلاء بلا خلا ف
قال الشيخ ابن عثيمين فى الشرح الممتع : وكل ما له حكم اليمين فإنه يحصل به الإيلاء، فإذا قال: لله عليّ نذر أن لا أجامع زوجتي فهو إيلاء؛ لأن الله سمى التحريم يميناً.

وعن ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قَالَ [كُلُّ يَمِينٍ مَنَعَتْ جِمَاعًا فَهِيَ إِيلَاءٌ] (إسناده حسن : السنن الكبرى للبيهقى)
قال القرطبى فى تفسيره (على أثر ابن عباس) : وبه قال الشعبي والنخعي ومالك وأهل الحجاز وسفيان الثوري وأهل العراق ، والشافعي في القول الآخر ، وأبو ثور وأبو عبيد وابن المنذر والقاضي أبو بكر بن العربي
تنبيه
لو حلف بغير الله أن لا يطأ زوجته فلا ينعقد حلفا ولا إيلاء فى أصح قولى العلماء وبه قال مالك وابن حزم
8- أن يحلف على ترك الوطء أكثر من أربعة أشهر
وأما إذا كانت المدة أقل من ذلك فلا يطالب بشئ وهو قول أكثر أهل العلم وهو مذهب مالك والشافعى وأحمد فى المشهور وبه قال طاووس وسعيد بن جبير والأوزاعى وأبو ثور وأبو عبيد وهو مروى عن ابن عباس وهو الراجح فـ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، أَنَّ النَّبِيَّ r آلَى مِنْ نِسَائِهِ شَهْرًا، فَلَمَّا مَضَى تِسْعَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا، غَدَا أَوْ رَاحَ فَقِيلَ لَهُ: إِنَّكَ حَلَفْتَ أَنْ لَا تَدْخُلَ شَهْرًا، فَقَالَ

«إِنَّ الشَّهْرَ يَكُونُ تِسْعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا» (رواه البخارى) وأكثر الفقهاء على أن إيلاء النبى r بمعنى الحلف وليس من الإيلاء المعروف فى كتب الفقه
قال الشيخ البسام فى توضيح الأحكام : قال العيني: ومعنى إيلائه r من نسائه: أنه حلف ألا يدخل عليهن شهرًا، وليس المراد منه الإيلاء المتعارف بين الفقهاء، وهو الحلف على ترك جماع امرأته أربعة أشهر أو أكثر.
قال النووى فى شرح مسلم (نقلا عن القاضى عياض) قَالَ : وَلَا خِلَافَ بَيْنَهُمْ أَنَّهُ لَا يَقَعُ عَلَيْهِ طَلَاقٌ قبل أربعة أشهر ولا خلاف أنه لَوْ جَامَعَ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ سَقَطَ الْإِيلَاءُ
قال النووى فى شرح مسلم : قَالَ الْقَاضِي عِيَاضٌ لَا خِلَافَ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ أَنَّ مُجَرَّدَ الْإِيلَاءِ لَا يُوجِبُ فِي الْحَالِ طَلَاقًا وَلَا كَفَّارَةً وَلَا مُطَالَبَةً ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِي تَقْدِيرِ مُدَّتِهِ فَقَالَ عُلَمَاءُ الْحِجَازِ وَمُعْظَمُ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ وَمَنْ بَعْدَهُمْ الْمُؤْلِي مَنْ حَلَفَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ حَلَفَ عَلَى أَرْبَعَةٍ فَلَيْسَ بِمُؤْلٍ

وذهب أبو حنيفة وهى رواية عن أحمد وهو قول عطاء والثورى إلى أنه يكون موليا إذا حلف على أربعة أشهر وأكثر
وذهب النخعى وقتادة وحماد وابن أبى ليلى وإسحاق وابن حزم إلى أنه يكون موليا إذا حلف على أية مدة قلت أو كثرت
9- أن يحلف على ترك الوطء في القُبل (الفرج) فلو حلف على ترك الوطء في الدبر لم يكن مولياً فى قول أكثر أهل العلم لأنه لم يترك الوطء الواجب
10- أن تكون الزوجة ممن يمكن وطؤها، أما المرأة المتعذر وطؤها كالرّتقاء و القَرْناء فلا يصح الإيلاء منها وهو مذهب الحنابلة والشافعية وهو الراجح وذهب الحنفية إلى عدم اشتراط ذلك
مسائل :
1- يلحق بالمؤلي في هذه الأحكام من ترك وطء زوجته إضرارًا بها ولو بلا يمين أكثر من أربعة أشهر وهو غير معذور وكذا ألحقوا بالمؤلي من ظاهر من زوجته ولم يكفر واستمر على ذلك أكثر من أربعة أشهر لأن كلا من هذين تارك لوطء زوجته إضرارًا بها فأشبها المولي ولأنه لا ضرر ولا ضرار
قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ تَرَكَ الْوَطْءَ بِغَيْرِ يَمِينٍ، لَمْ يَكُنْ مُولِيًا؛ لِأَنَّ الْإِيلَاءَ الْحَلِفُ. وَلَكِنْ إنْ تَرَكَ ذَلِكَ لِعُذْرٍ مِنْ مَرَضٍ، أَوْ غَيْبَةٍ، وَنَحْوِهِ، لَمْ تُضْرَبْ لَهُ مُدَّةٌ، وَإِنْ تَرَكَهُ مُضِرًّا بِهَا، فَهَلْ تُضْرَبُ لَهُ مُدَّةٌ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ؛ إحْدَاهُمَا، تُضْرَبُ لَهُ مُدَّةُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَإِنْ وَطِئَهَا، وَإِلَّا دُعِيَ بَعْدَهَا إلَى الْوَطْءِ، فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْهُ، أُمِرَ بِالطَّلَاقِ، كَمَا يُفْعَلُ فِي الْإِيلَاءِ، سَوَاءٌ؛ لِأَنَّهُ أَضَرَّ بِهَا بِتَرْكِ الْوَطْءِ فِي مُدَّةِ الْإِيلَاءِ، فَيَلْزَمُ حُكْمُهُ، كَمَا لَوْ حَلَفَ، وَلِأَنَّ مَا وَجَبَ أَدَاؤُهُ إذَا حَلَفَ عَلَى تَرْكِهِ، وَجَبَ أَدَاؤُهُ إذَا لَمْ يَحْلِفْ، كَالنَّفَقَةِ وَسَائِرِ الْوَاجِبَاتِ

2- كل لفظ دل بنفسه على الإمتناع عن وطء الزوج زوجته فى فرجها وكانت هذه الدلالة هى المتبادرة إلى الذهن لجريان العرف بأن هذا هو المراد فإن هذا اللفظ يعتبر صريحا فى دلالته على الإيلاء

3- قال ابن قدامة فى المغنى : وَيَصِحُّ الْإِيلَاءُ بِكُلِّ لُغَةٍ مِنْ الْعَجَمِيَّةِ وَغَيْرِهَا، مِمَّنْ يُحْسِنُ الْعَرَبِيَّةَ، وَمِمَّنْ لَا يُحْسِنُهَا

4- إذا حلف الرجل ألا يكلم زوجته أو حلف أن يغيظها أو يسئ إليها مع عدم ترك إتيانها أكثر من أربعة أشهر فإن هذا لا يقع به حكم الإيلاء وعَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ ، عَنْ عَطَاءٍ قَالَ «الْإِيلَاءُ أَنْ يَحْلِفَ بِاللهِ عَلَى الْجِمَاعِ نَفْسِهِ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، إِنْ ضَرَبَ أَجَلًا أَوْ لَمْ يَضْرِبْ، إِذَا كَانَ الَّذِي يَحْلِفُ عَلَيْهِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ» قَالَ عَطَاءٌ «فَأَمَّا أَنْ يَقُولَ لَا أَمَسُّكِ، وَلَا يَحْلِفُ، أَوْ يَقُولَ قَوْلًا عَظِيمًا ثُمَّ يَهْجُرُهَا فَلَيْسَ بِإِيلَاءٍ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

الإيلاء المعلق

1- لو علق الإيلاء بشيء لا يتوقع حصوله قبل أربعة أشهر كنزول عيسى ابن مريم عليه السلام وخروج الدجال؛ فهو مول في كل هذه الصور

2- وكذا لو علقه بفعلها محرما أو تركها واجبا كقوله: والله لا أطؤك حتى تتركي الصلاة، أو تشربي الخمر فهو آثم وهو مول لأنه علقه بممنوع شرعا ولا يجوز لزوجته أن تطيعه

3- وإذا علق وطئها على أمر مستحيل كان موليا كأن يقول لها : حتى تصعدى إلى السماء

4- إذا قال لها لا أجامعك حتى تسقطى دينك أو أن تهبى لى مالك فهذا مول

حكمه

الإيلاء محرم لأنه يمين على ترك واجب فإن حصل منه وطء لها وتكفير عن يمينه قبل انتهاء الأربعة أشهر فقد فاء، أي : رجع إلى فعل ما تركه

قال ابن قدامة فى المغنى : قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ تحفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، عَلَى أَنَّ الْفَيْءَ الْجِمَاعُ كَذَلِكَ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُودٍ. وَبِهِ قَالَ مَسْرُوقٌ، وَعَطَاءٌ، وَالشَّعْبِيُّ، وَالنَّخَعِيُّ وَسَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ وَالثَّوْرِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو عُبَيْدَةَ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ، إذَا لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ.

تنبيه

أما إذا كان الإيلاء بقصد تأديب الزوجة وتربيتها على ما ينبغى أن تكون عليه نحو زوجها فإنه يباح حينئذ بشرط ألا تتجاوز مدة الإيلاء أربعة أشهر فقد [آلى النبى r من نسائه شهرا] (رواه البخارى)

وكذا قال تعالى (وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ)

قال الشيخ البسام فى توضيح الأحكام : جواز الإيلاء لغرض صحيح؛ لأننا نعلم يقينًا أن النبي r لم يؤل إلا ّ لغرض صحيح؛ من ذلك تأديب الزوجة

وتربيتها

فإن أبى أن يطأ بعد مضي المدة :

إن أبى أن يطأ بعد مضي المدة وطلبت المرأة ذلك منه فإن الحاكم يأمره بأحد أمرين :

1- الرجوع عن يمينه ووطء زوجته ويكفر عن اليمين (وعلى القول بالكفارة أكثر أهل العلم)

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِنْ حَلَفَ عَلَى تَرْكِ وَطْئِهَا عَامًا، ثُمّ كَفّرَ عَنْ يَمِينِهِ ، انْحَلّ الْإِيلَاءُ

تنبيه

يعتبر رجوع الزوج عن إيلائه بوطئها ولو بتغييب الحشفة (رأس الذكر) لأن هذا يعتبر جماعا وإن كان لم تكتمل فيه لذة الجماع

2- أو الطلاق، إن أبى إلا التمسك بيمينه وهو قول الجمهور فعن ابْنَ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، كَانَ يَقُولُ فِي الإِ ِيلا َءِ الَّذِي سَمَّى اللَّهُ «لا َ يَحِلُّ لِأَحَدٍ بَعْدَ الأ َجَلِ إِلَّا أَنْ يُمْسِكَ بِالْمَعْرُوفِ، أَوْ يَعْزِمَ بِالطَّلا َقِ كَمَا أَمَرَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلّ» وقال [إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ: يُوقَفُ حَتَّى يُطَلِّقَ، وَلا َ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلا َقُ حَتَّى يُطَلِّقَ] وَيُذْكَرُ ذَلِكَ عَنْ: عُثْمَانَ، وَعَلِيٍّ، وَأَبِي الدَّرْدَاءِ، وَعَائِشَةَ، وَاثْنَيْ عَشَرَ رَجُلًا، مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ r (رواه البخارى)

وعن سليمان بن يسار قال [أدركت بضعة عشر من أصحاب النبى r كلهم يوقفون المؤلى] (صححه الألبانى : الإرواء) يقفون : أي: يحدِّدون له مدة الإيلاء المباحة أربعة أشهر.

قال صديق خان فى الروضة الندية : والجمهور يجعلون المدة أجلا لاستحقاق المطالبة فحينئذ يقال: إما أن تفيء، وإما أن تطلق، وإن لم يفئ؛ أخذ بإيقاع الطلاق؛ إما بالحاكم، وإما بحبسه حتى يطلق.

تنبيه

فإن رفض الأمرين السابقين فإن القاضي يطلق عليه أو يفسخ وهو قول الجمهور لأنه يقوم مقام المولي عند امتناعه وعن عائشة قالت قال رسول الله r [فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له] (صححه الألبانى : أبى داود)

مسائل :

1- إذا رضيت المرأة ولم تطالب زوجها المولى بالطلاق بعد انقضاء المدة (الأربعة أشهر) فلا يطالب بالطلاق على الصحيح

وذهب ابن حزم إلى أنه يطالب بالفيئة سواء طالبت المرأة أم لم تطالب لأنه حق الله فى عبده لا لها

2- إن انقضت مدة الإيلاء، وبأحد الزوجين عذر يمنع الجماع؛ أمر الزوج أن يفيء بلسانه بالقول الحسن ومضاجعتها وحسن صحبتها فيقول: متى قدرت؛

جامعتك؛ لأن القصد بالفيئة ترك ما قصده من الإضرار بها، واعتذاره يدل على ترك الإضرار، ثم متى قدر؛ وطىء أو طلق؛ لزوال عجزه الذي أخر من أجله
قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِنْ كانَ مَعْذُورًا، فَفَاءَ بِلِسَانِهِ، ثُمّ قَدَرَ عَلَى الْوَطْءِ ، أُمِرَ بِهِ، فَإِنْ فَعَلَ، وَإِلَّا أُمِرَ بِالطَّلَاقِ.
3- طلاق المولى (سواء طلق الزوج أو طلق عليه القاضى) طلاقا بائنا على الأ رجح وهو مذهب أبى حنيفة وتعتد كسائر المطلقات لأنها فرقة لرفع الضرر فيجب أن تكون بائنا ولأنها لو كانت رجعية لم يندفع الضرر لأنه يستطيع أن يرتجعها فيبقى الضرر
4- إنتهاء الأربعة أشهر ليست طلاق لقوله تعالى بعد ذكر الإيلاء (وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) وهو قول أكثر أهل العلم من الصحابة والتابعين من الصحابة عمر وعثمان وعلى وابن عمر وعائشة وأبو الدرداء وهو قول الجمهور مالك والشافعى وأحمد وبه قال ابن المسيب ومجاهد وطاووس وإسحاق وأبو ثور وأبو عبيد وابن المنذر وهو الراجح وعَنْ ابْنِ عُمَرَ [إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ: يُوقَفُ حَتّى يُطَلِّقَ، وَلا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلاقُ حَتّى يُطَلِّقَ] وَيُذْكَرُ ذَلِكَ عَنْ: عُثْمَانَ، وَعَلِيٍّ، وَأَبِي الدّرْدَاءِ، وَعَائِشَةَ، وَاثْنَيْ عَشَرَ رَجُلًا، مِنْ أَصْحَابِ النّبِيّ r (رواه البخارى)
وعَنْ ثَابِتِ بْنِ عُبَيْدٍ مَوْلَى لِزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ عَنِ اثْنَيْ عَشَرَ مِنْ أَصْحَابِ النّبِيّ r ان [الْإِيلَاءُ لَا يَكُونُ طَلَاقًا حَتّى يُوقَفَ] (إسناده حسن : السنن الكبرى للبيهقى)
قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَا تَطْلُقُ زَوْجَتُهُ بِنَفْسِ مُضِيّ الْمُدّةِ.

وذهب بعض أهل العلم إلى أنه بمجرد مضى المدة وعدم فيئته يقع طلاقا واختلفوا :
فمنهم من قال تقع طلقة بائنة وهو قول ابن عباس وابن مسعود وعكرمة وجابر بن زيد وعطاء والحسن والنخعى والأوزاعى وهو مذهب الحنفية
ومنهم من قال تقع طلقة رجعية وهو قول أبى بكر بن عبد الرحمن ومكحول والزهرى
6- تحسب مدة الإيلاء من وقت إيلائه
7- إذا تغيب الزوج عن زوجته مدة من الزمن لسفر أو علاج لمرض أو نحو ذلك فلا يعد ذلك إيلاء ولا طلاقا
8- إذا طلق زوجته وهو مول ولم يكن رجع عن يمينه ثم عاد فتزوجها هل يعود إليه حكم الإيلاء ؟ أم أنه سقط بطلاقه ؟
الصحيح أنه يسقط بطلاقه
9- الإيلاء عام سواء كان حلفه فى حالة الرضى أم فى حالة الغضب
قال ابن قدامة فى المغنى : ولا يشترط فى الايلاء الغضب ولا قصد الاضرار

10- قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ آلَى مِنْ الرَّجْعِيَّةِ، صَحَّ إيلَاؤُهُ ... وَلَنَا، أَنَّهَا زَوْجَةٌ يَلْحَقُهَا طَلَاقُهُ، فَصَحَّ إيلَاؤُهُ مِنْهَا، كَغَيْرِ الْمُطَلَّقَةِ. وَإِذَا آلَى مِنْهَا احْتَسَبَ بِالْمُدَّةِ مِنْ حِينِ آلَى، وَإِنْ كَانَتْ فِي الْعِدَّةِ.

الحلف بالشرط والجزاء

ومثاله أن يقول لزوجته (إن جامعتك فعلى الحج أو فزوجتى الأخرى طالق) فهل يصح الإيلاء بالحلف بمثل هذا ؟

يعتبر إيلاء على الصحيح وهو مذهب أبى حنيفة ومالك والشافعى فى الجديد وهو رواية عن أحمد وبه قال الثورى وأبو ثور وأبو عبيد وهو مروى عن ابن عباس وقد صح اعتبار اليمين التى يقصد بها الشرط والجزاء حلفا فعن بريدة قال قال رسول اللّه **r** [من حلف فقال إني بريء من الإسلام فإن كان كاذبا فهو كما قال وإن كان صادقا فلن يرجع إلى الإسلام سالما] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

وذهب أحمد وهو مشهور مذهبه والشافعى فى القديم وبه قال ابن حزم إلى أن إيلاءه لا يعتبر

الظهار

الظهار لغة : مأخوذ من الظهر.

وشرعاً : أن يُشَبِّه الرجل زوجته في الحرمة بإحدى محارمه بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو ببعضها، فيقول إذا أراد الامتناع عن الاستمتاع بزوجته : أنت عليّ كظهر أمي (وهو ظهار بالإجماع) ومثله أن يقول : لا أقربكى كما لا أقرب أمى أو أختي

مسائل :

1- لازم النص يدخل فيه غير الأم كالأخت والبنت قال تعالى (وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا) وهذا موجود فى غير الأم فدل على ثبوت الحكم فى غيرها ومتى فعل ذلك فقد ظاهر من امرأته وبه قال أكثر العلماء وجمهورهم منهم الحسن وعطاء والشعبى والنخعى والزهرى والثورى والأوزاعى وأبو حنيفة ومالك وأحمد والشافعى فى الجديد وهو الراجح

وذهب الشافعى فى القديم وهو مذهب الظاهرية واختاره الصنعانى إلى أنه لا يكون الظهار إلا بالأم أو الجدة

2- قوله : أنت على كبطن أمى ظهار على الراجح وهو مذهب الجمهور

أما الظاهرية فلم يروه ظهارا إلا بلفظ الظهر

واشترط الحنفية أن يكون عضوا لا يحل للمظاهر النظر إليه

وصحح المالكية الظهار بأى جزء ممن تحرم عليه ولو كان شعرا أو ريقا

واشترط الشافعية أن يكون العضو لا يذكر للكرامة عادة ويحرم التلذذ به

فيصح نحو التشبيه باليد وأما (عين الأم) فذكره يحتمل الكرامة فالمعول عندهم أنه إن أراد الظهار فهو ظهار وإن أراد الكرامة فلا ظهار
وعند الحنابلة يقع الظهار بالتشبيه بأى عضو ممن تحرم عليه إلا إذا كان العضو لا ثبات له الظفر والشعر فلا يصح به الظهار عندهم
3- إن شبهها بمن تحرم عليه تحريما مؤقتا كأخت زوجته فهذا لا يقع به ظهارا وهو مذهب الحنفية والشافعى ورواية عن أحمد والظاهرية وهو الراجح
وذهب المالكية وهو رواية عن أحمد وهو المذهب عند متأخرى الحنابلة إلى أنه يكون ظهارا
4- إن شبهها بظهر رجل فلا يكون ظهارا عند أكثر أهل العلم وهو الراجح وعند الحنابلة رواية أنه ظهار
قال ابن قدامة فى المغنى : عَنْ أَحْمَدَ، فِي مَنْ شَبَّهَ امْرَأَتَهُ بِظَهْرِ الرَّجُلِ: لَا يَكُونُ ظِهَارًا. وَلَمْ أَرَهُ يَلْزَمُهُ فِيهِ شَيْءٌ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ تَشْبِيهٌ لِامْرَأَتِهِ بِمَا لَيْسَ بِمَحَلٍّ لِلِاسْتِمْتَاعِ
5- إذا قال لزوجته أنت مثل أمى من باب التكريم فهذا لا شئ فيه ولا يعد ظهارا وإن قصد به منعه الاستمتاع كما يمتنع من ذلك بأمه وأخته فهو مظاهر
سئل شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي وَأُخْتِي؟
فَأَجَابَ: إنْ كَانَ مَقْصُودُهُ أَنْتِ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي وَأُخْتِي فِي الْكَرَامَةِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ. وَإِنْ كَانَ مَقْصُودُهُ يُشَبِّهُهَا بِأُمِّهِ وَأُخْتِهِ فِي " بَابِ النِّكَاحِ " فَهَذَا ظِهَارٌ عَلَيْهِ مَا عَلَى الْمُظَاهِرِ فَإِذَا أَمْسَكَهَا فَلَا يَقْرَبُهَا حَتَّى يُكَفِّرَ كَفَّارَةَ ظِهَارٍ.
6- إذا ظاهرت الزوجة من زوجها فظهارها لغو بالإجماع لأن التحريم ليس إليها وهى لا تملك الظهار
تنبيه
ذهب الحنابلة وهو اختيار شيخ الإسلام إلى أنه لو قالت المرأة لزوجها أنا عليك كظهر أمك أو أنت على كظهر أبى فعليها كفارة ظهار إذا وطئها زوجها وإن كان قولها لا يقع به الظهار
وذهب الجمهور أبو حنيفة ومالك والشافعى إلى أنه لغو ولا كفارة عليها فيه لا ظهار ولا يمين وهو الراجح
7- اللفظ الصريح فى الظهار لا يحتاج إلى نية كقوله (أنت على كظهر أمى)
وألحق الشافعية والحنفية والحنابلة باللفظ الصريح أن يقول أنا منك مظاهر أو ظاهرتك أو أنت على كبطن أمى أو فخذ أمى أو فرج أمى
8- أما الكناية وهى التى تحتمل الظهار وغيره فلا بد فيه من معرفة النية كقوله أنت على كأمى وقال عامة الفقهاء لو نوى الظهار وقع وإن نوى الإكرام والتوقير فليس بظهار

حكمه

الظهار حرام بالإجماع لقوله تعالى (الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا) [المجادلة: 2].

وكان الظهار طلاقاً في الجاهلية، فلما جاء الإسلام أنكره واعتبره يميناً مكفرة رحمة من الله سبحانه وتيسيراً على عباده.

حكم المظاهر والمظاهر منها

يحرم على المظاهر والمظاهر منها استمتاع كل منهما بالآخر (بالجماع) قبل التكفير بلا خلاف بين أهل العلم لقوله تعالى (وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا) [المجادلة: 3]

وعن ابن عباس أن رجلا أتى النبي r قد ظاهر من امرأته فوقع عليها فقال يا رسول الله إني قد ظاهرت من زوجتي فوقعت عليها قبل أن أكفر فقال [وما حملك على ذلك يرحمك الله قال رأيت خلخالها في ضوء القمر قال فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به] (حسنه الألبانى : الترمذى)

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : اعْلَمْ أَنَّهَا تجِبُ الكَفَّارَةُ بَعْدَ العَوْدِ إجْمَاعًا لِقَوْلِهِ تعَالَى {ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا} [المجادلة: 3]

مسائل :

1- اختلف فى معنى العود المذكور فى الآية {ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا} :

فذهب الحنفية إلى أنه إرادة الجماع

وقيل : هو إمساك المرأة أى عدم طلاقها وهو مذهب الشافعية بأن يمسك المرأة بعد الظهار مدة من الزمن يسع أن يطلق فيها ولا يطلق

وأما الظاهرية فقالوا : إن العود بالقول أى فلا يكون مظاهرا فى المرة الأولى حتى يعود فيظاهر ثانية

وقال أحمد ومالك : الجماع وقد رجحه ابن عثيمين وهو الراجح ويبين هذا حديث ابن عباس [فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به]

2- يجوز أن يقبلها أو يستمتع بها بما دون الفرج قبل أن يكفر عن يمينه لأن الآية لم تحرم إلا الجماع أما مقدماته فمباحة للأصل وهو قول للشافعى وهو الأظهر عند الشافعية وبعض المالكية ورواية عن أحمد وهو الراجح

وذهب أبو حنيفة ومالك وهو أحد قولى الشافعى ورواية فى مذهب أحمد إلى عدم الجواز

كفارة الظهار

قال تعالى (وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ (3) فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ

مِسْكِينًا) [المجادلة: 3، 4]
وعن خويلة بنت مالك بن ثعلبة قالت ظاهر مني زوجي أوس بن الصامت فجئت رسول الله r أشكو إليه ورسول الله r يجادلني فيه ويقول اتقي الله فإنه ابن عمك فما برحت حتى نزل القرآن (قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها) إلى الفرض فقال [يعتق رقبة قالت لا يجد قال فيصوم شهرين متتابعين قالت يا رسول الله إنه شيخ كبير ما به من صيام قال فليطعم ستين مسكينا قالت ما عنده من شيء يتصدق به قالت فأتي ساعتئذ بعرق من تمر قلت يا رسول الله فإني أعينه بعرق آخر قال قد أحسنت اذهبي فأطعمي بها عنه ستين مسكينا وارجعي إلى ابن عمك] (حسنه الألبانى : أبى داود)
فيجب التكفير بأحد هذه الأمور الثلاثة باتفاق الفقهاء على الترتيب المذكور لا ينتقل إلى كفارة إلا إذا عجز عن التى قبلها
وتكون الكفارة كالآتى :
1- عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب فإن كانت معيبة عيبا يضر بالعمل ضررا بينا فإنها لا تجزئ
قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن من العيوب التى تكون فى الرقاب ما يجزئ ومنها ما لا يجزئ
فمما أجمعوا عليه أنه لا يجزئ إذا كان أعمى أو مقعدا أو مقطوع اليدين أو أشلهما أو الرجلين
قال ابن قدامة فى المغنى : لَا يُجْزِئُهُ إلَّا رَقَبَةٌ سَالِمَةٌ مِنْ الْعُيُوبِ الْمُضِرَّةِ بِالْعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ تَمْلِيكُ الْعَبْدِ مَنَافِعَهُ، وَيُمْكِنُهُ مِنْ التَّصَرُّفِ لِنَفْسِهِ ، وَلَا يَحْصُلُ هَذَا مَعَ مَا يَضُرُّ بِالْعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا، فَلَا يُجْزِئُ الْأَعْمَى؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ الْعَمَلُ فِي أَكْثَرِ الصَّنَائِعِ، وَلَا الْمُقْعَدُ، وَلَا الْمَقْطُوعُ الْيَدَيْنِ أَوْ الرِّجْلَيْنِ؛ لِأَنَّ الْيَدَيْنِ آلَةُ الْبَطْشِ، فَلَا يُمْكِنُهُ الْعَمَلُ مَعَ فَقْدِهِمَا، وَالرِّجْلَانِ آلَةُ الْمَشْيِ، فَلَا يَتَهَيَّأُ لَهُ كَثِيرٌ مِنْ الْعَمَلِ مَعَ تَلَفِهِمَا. وَالشَّلَلُ كَالْقَطْعِ فِي هَذَا.
تنبيه
لا يشترط رقبة مؤمنة وهو مذهب الحنفية والظاهرية وهو الراجح خلافا للجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة فاشترطوا رقبة مؤمنة كما فى قتل الخطأ وحملوا المطلق على المقيد وليس بصواب لاختلاف السبب
قال ابن حزم فى المحلى : وَيُجْزِئُ فِي الْعِتْقِ فِي كُلِّ ذَلِكَ: الْكَافِرُ، وَالْمُؤْمِنُ، وَالصَّغِيرُ، وَالْكَبِيرُ، وَالْمَعِيبُ، وَالسَّالِمُ، وَالذَّكَرُ، وَالْأُنْثَى، وَوَلَدُ الزِّنَى، وَالْمُخْدَمُ، وَالْمُؤَاجِرُ، وَالْمَرْهُونُ، وَأُمُّ الْوَلَدِ، وَالْمُدَبَّرَةُ، وَالْمُدَبَّرُ، وَالْمَنْذُورُ عِتْقُهُ، وَالْمُعْتَقُ إلَى أَجَلٍ، وَالْمُكَاتَبُ مَا لَمْ يُؤَدِّ شَيْئًا، فَإِنْ كَانَ أَدَّى مِنْ كِتَابَتِهِ مَا قَلَّ أَوْ كَثُرَ لَمْ يُجْزِ فِي ذَلِكَ، وَلَا يُجْزِئُ مَنْ يُعْتَقُ عَلَى الْمَرْءِ بِحُكْمٍ وَاجِبٍ، وَلَا نِصْفَا رَقَبَتَيْنِ.
وَعُمْدَةُ الْبُرْهَانِ فِي ذَلِكَ قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى {أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ} [المائدة: 89] . فَلَمْ

يَخُصَّ رَقَبَةً مِنْ رَقَبَةٍ {وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا} [مريم: 64]
قلت : ولو أعتق المؤمنة احتياطا خروجا من الخلاف لكان أولى لما ثبت فى حديث مُعَاوِيَةَ بْنِ الْحَكَمِ السُّلَمِيِّ قَالَ: وَكَانَتْ لِي جَارِيَةٌ تَرْعَى غَنَمًا لِي قِبَلَ أُحُدٍ وَالْجَوَّانِيَّةِ، فَاطَّلَعْتُ ذَاتَ يَوْمٍ فَإِذَا الذِّيبُ قَدْ ذَهَبَ بِشَاةٍ مِنْ غَنَمِهَا، وَأَنَا رَجُلٌ مِنْ بَنِي آدَمَ، آسَفُ كَمَا يَأْسَفُونَ، لَكِنِّي صَكَكْتُهَا صَكَّةً، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَعَظَّمَ ذَلِكَ عَلَيَّ، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ أَفَلَا أُعْتِقُهَا ؟ قَالَ «ائْتِنِي بِهَا» فَأَتَيْتُهُ بِهَا، فَقَالَ لَهَا «أَيْنَ اللهُ ؟» قَالَتْ: فِي السَّمَاءِ، قَالَ «مَنْ أَنَا؟» قَالَتْ: أَنْتَ رَسُولُ اللهِ، قَالَ «أَعْتِقْهَا، فَإِنَّهَا مُؤْمِنَةٌ» (رواه مسلم)
قال الصنعانى فى سبل السلام : قَالُوا فَسُؤَالُهُ r لَهَا عَنْ الْإِيمَانِ وَعَدَمُ سُؤَالِهِ عَنْ صِفَةِ الْكَفَارَةِ وَسَبَبِهَا دَالٌّ عَلَى اعْتِبَارِ الْإِيمَانِ فِي كُلِّ رَقَبَةٍ تُعْتَقُ عَنْ سَبَبٍ؛ لِأَنَّهُ قَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ تَرْكَ الِاسْتِفْصَالِ مَعَ قِيَامِ الِاحْتِمَالِ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْعُمُومِ فِي الْمَقَالِ
قال العثيمين فى الشرح الممتع : قوله صلّى الله عليه وسلّم «أعتقها فإنها مؤمنة»، جملة تعليلية، أي: لإيمانها أعتقها، أفلا يدل هذا على أن غير المؤمن ليس محلاً للعتق؟ فالجواب: بلى، هو يدل على أن الإيمان شرط.
أيضاً لو أعتقنا الكافر فإنه يتحرر، ولا يُؤمَن أن يلحق بدار الكفر، فيكون في ذلك ضرر عليه وعلينا، أما الضرر عليه فلأنه إذا لحق بدار الكفر فيكون أبعد لإسلامه، والضرر الذي علينا فلأنه قد يعين الكفار على المسلمين في يوم من الأيام، لا سيما إذا كان فيه حنق على المسلمين وكان جلداً شجاعاً.
ولهذا نقول: لا تعتق الكافر مطلقاً، إلا إذا أسلم.
وهذا في الحقيقة هو الذي يمنع من أن يرجح الإنسان الإطلاق في كفارة اليمين والظهار.
فإذا أردنا أن نخرج من المتشابه فلا نعتق إلا مؤمنة؛ لأنك إذا أعتقت مؤمنة أبرأت ذمتك بلا خلاف، وإن أعتقت كافرة فقد أبرأت ذمتك على قول من الأقوال .. هذا إذا جاء يسألنا في ابتداء الأمر فنقول له: أعتق رقبة مؤمنة فهو أحوط لك، واتق الشبهات.
وأما رجل قد أعتق ورأى أنه قد أبرأ ذمته إما جهلاً وإمّا تقليداً لقول بعض العلماء، فهذا لا نأمره بإعادة العتق
قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَإِنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ إِعْتَاقِ الْمُسْلِمِ تَفْرِيغُهُ لِعِبَادَةِ رَبِّهِ، وَتَخْلِيصُهُ مِنْ عُبُودِيَّةِ الْمَخْلُوقِ إِلَى عُبُودِيَّةِ الْخَالِقِ، وَلَا رَيْبَ أَنَّ هَذَا أَمْرٌ مَقْصُودٌ لِلشَّارِعِ، مَحْبُوبٌ لَهُ، فَلَا يَجُوزُ إِلْغَاؤُهُ، وَكَيْفَ يَسْتَوِي عِنْدَ اللهِ وَرَسُولِهِ تَفْرِيغُ الْعَبْدِ لِعِبَادَتِهِ وَحْدَهُ، وَتَفْرِيغُهُ لِعِبَادَةِ الصَّلِيبِ، أَوِ الشَّمْسِ وَالْقَمَرِ وَالنَّارِ
2- فإن لم يجد الرقبة أو لم يجد ثمنها صام شهرين قمريين متتابعين لا يفصل بين الشهرين إلا بصوم واجب كصوم رمضان أو إفطار واجب كالإفطار للعيد

وأيام التشريق، والإفطار لعذر كمرض وسفر
قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن من صام بالأهلة يجزئه صيام شهرين كانا ثمانية أو تسعة وخمسين يوما أو ستين يوما
تنبيه
فإن أفطر خلالها يوما أو صامه بنية النافلة مثلا انقطع التتابع وعليه بأن يستأنف الصوم من جديد
قال ابن قدامة فى المغنى : أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى وُجُوبِ التَّتَابُعِ فِي الصِّيَامِ فِي كَفَّارَةِ الظِّهَارِ، وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ مَنْ صَامَ بَعْضَ الشَّهْرِ، ثُمَّ قَطَعَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ، وَأَفْطَرَ، أَنَّ عَلَيْهِ اسْتِئْنَافَ الشَّهْرَيْنِ
3- فإن لم يستطع الصوم، فيطعم ستين مسكيناً للآية
وعن سلمان بن صخر الأنصاري أحد بني بياضة جعل امرأته عليه كظهر أمه حتى يمضي رمضان فلما مضى نصف من رمضان وقع عليها ليلا فأتى رسول الله **r** فذكر ذلك له فقال له رسول الله **r** [أعتق رقبة قال لا أجدها قال فصم شهرين متتابعين قال لا أستطيع قال أطعم ستين مسكينا قال لا أجد فقال رسول الله **r** لفروة بن عمرو أعطه ذلك العرق وهو مكتل يأخذ خمسة عشر صاعا أو ستة عشر صاعا إطعام ستين مسكينا] (صححه الألبانى : الترمذى)
مسائل :
1- قال ابن قدامة فى المغنى : وَيَجُوزُ أَنْ يَبْتَدِئَ صَوْمَ الشَّهْرَيْنِ مِنْ أَوَّلِ شَهْرٍ، وَمِنْ أَثْنَائِهِ، لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا؛ لِأَنَّ الشَّهْرَ اسْمٌ لِمَا بَيْنَ الْهِلَالَيْنِ وَلِثَلَاثِينَ يَوْمًا، فَأَيُّهُمَا صَامَ فَقَدْ أَدَّى الْوَاجِبَ، فَإِنْ بَدَأَ مِنْ أَوَّلِ شَهْرٍ، فَصَامَ شَهْرَيْنِ بِالْأَهِلَّةِ، أَجْزَأَهُ ذَلِكَ، تَامَّيْنِ كَانَا أَوْ نَاقِصَيْنِ، إجْمَاعًا.
2- قال العثيمين فى الشرح الممتع : وإن أصاب الزوج زوجته المظاهر منها ليلا فهو آثم ولكنه لا ينقطع التتابع وذلك لأن استئناف الشهرين لا يرتفع به إثم الإصابة
3- إن أطعم بعض المساكين ثم قوى على الصيام فيلزمه الصيام وكذا لو وجد رقبة فيلزمه عتقها
4- لا بد فى التكفير بالإطعام أن يراعى العدد وذلك بأن يطعم ستين مسكينا كما ورد النص فى الآية فلو أطعم مسكينا واحدا ستين يوما لم يجزئه فى قول أكثر أهل العلم
5- أما عن كيفية إطعامهم فإنه يكفى فى ذلك إطعام مرة واحدة لكل مسكين من قوت البلد سواء جمعهم فأطعمهم طعاما مطهيا أو ملكهم القوت
6- قال ابن المنذر فى الأوسط : لا يجوز إخراج قيمة الطعام لأن من أعطى ذلك أعطى غير ما أمر به ولا يجزئ فى قول الشافعى وأبى ثور إلا إطعام

ستين مسكينا عددا ولا يجوز فى قولهم أن يرد عليهم فيعطى أقل من هذا العدد
7- إذا كانت الكفارة بالإطعام فلا حرج فى وطء زوجته قبل إخراج الكفارة با لإطعام لأن الله تعالى اشترط فى الآية تقديم الكفارة على المماسة فى العتق والصيام ولم يشترطه فى الإطعام وهو مذهب أحمد فى رواية وأبو ثور وابن حزم وهو الراجح
وذهب أكثر أهل العلم أبو حنيفة ومالك والشافعى وأحمد فى المشهور من المذهب إلى أنه يحرم عليه الوطء قبل التكفير ولو بالإطعام
8- إن جامع المظاهر قبل أن يكفِّر كان آثماً عاصياً، ولا تلزمه إلا كفارة واحدة، وتبقى الكفارة معلقة في ذمته حتى يُكفّر فعن سلمة بن صخر البياضي عن النبي r في المظاهر يواقع قبل أن يكفر قال [كفارة واحدة] (صححه الألبانى : الترمذى)
وتحريم زوجته عليه باق أيضاً حتى يكفّر فعن ابن عباس أن رجلا أتى النبي r قد ظاهر من امرأته فوقع عليها فقال يا رسول الله إني قد ظاهرت من زوجتي فوقعت عليها قبل أن أكفر فقال [وما حملك على ذلك يرحمك الله قال رأيت خلخالها في ضوء القمر قال فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به] (حسنه الألبانى : الترمذى)
9- لو طلق زوجته أو مات قبل العود فلا يلزمه شئ فى تركته
10- ولو عاد ومات قبل أن يكفر أخرج من تركته كفارة ظهاره وهو مذهب الحنابلة والشافعية وهو الراجح
وعند الحنفية والمالكية تسقط الكفارة عنه إلا إذا أوصى بها فتخرج من ثلث التركة
قال ابن ضويان فى منار السبيل : "وإن مات أحدهما قبل الوطء فلا كفارة" لأ نه لم يوجد الحنث
11- قال ابن قدامة فى المغنى : إذَا طَلَّقَ مَنْ ظَاهَرَ مِنْهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا، لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا حَتَّى يُكَفِّرَ. سَوَاءٌ كَانَ الطَّلَاقُ ثَلَاثًا، أَوْ أَقَلَّ مِنْهُ. وَسَوَاءٌ رَجَعَتْ إلَيْهِ بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ، أَوْ قَبْلَهُ. نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ.
وَهُوَ قَوْلُ عَطَاءٍ، وَالْحَسَنِ، وَالزُّهْرِيِّ، وَالنَّخَعِيِّ، وَمَالِكٍ وَأَبِي عُبَيْدٍ ... وَلَنَا، عُمُومُ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا} [المجادلة: 3] وَهَذَا قَدْ ظَاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ، فَلَا يَحِلُّ أَنْ يَتَمَاسَّا حَتَّى يُكَفِّرَ ... وَيَمِينُ الظِّهَارِ يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ، فَلَمْ يَبْطُلْ حُكْمُهَا بِالطَّلَاقِ، كَالْإِيلَاءِ.
12- لو كرر لفظ الظهار ولم يكن كفر عن الأول لزمته كفارة واحدة وأما إن كفر ثم ظاهر ثانية لزمته كفارة ثانية

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِذَا ظَاهَرَ مِنْ زَوْجَتِهِ مِرَارًا، فَلَمْ يُكَفِّرْ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ

13- يكون الظهار من الزوج المسلم العاقل لزوجته فإن قاله لأجنبية فلا يكون ظهارا حتى لو تزوجها بعد ذلك لقوله تعالى (الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ) والأجنبية ليست زوجة

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ [لَيْسَ الظِّهَارُ وَالطَّلَاقُ قَبْلَ المِلْكِ بِشَيْءٍ] (إسناده حسن : السنن الكبرى للبيهقى)

قال ابن قدامة فى المغنى : وَمَنْ لَا يَصِحُّ طَلَاقُهُ لَا يَصِحُّ ظِهَارُهُ، كَالطِّفْلِ، وَالزَّائِلِ الْعَقْلِ بِجُنُونٍ، أَوْ إغْمَاءٍ، أَوْ نَوْمٍ، أَوْ غَيْرِهِ. لَا نَعْلَمُ فِي هَذَا خِلَافًا

14- الظهار لا يكون طلاقا حتى لو نوى به الطلاق

قال الشافعى : لو ظاهر يريد طلاقا كان ظهارا ولو طلق يريد ظهارا كان طلاقا

قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي وَنَوَى بِهِ الطَّلَاقَ، لَمْ يَكُنْ طَلَاقًا؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فِي الظِّهَارِ، فَلَمْ يَصْلُحْ كِنَايَةً فِي الطَّلَاقِ، كَمَا لَا يَكُونُ الطَّلَاقُ كِنَايَةً فِي الظِّهَارِ

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَإِنَّ اللَّفْظَ إذَا كَانَ صَرِيحًا فِي بَابٍ وَوُجِدَ مُعَادًا فِيهِ لَمْ يَكُنْ كِنَايَةً فِي غَيْرِهِ؛ وَلِهَذَا لَوْ نَوَى بِلَفْظِ الظِّهَارِ الطَّلَاقَ لَمْ يَقَعْ عِنْدَ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ وَعَلَى هَذَا دَلَّ الْكِتَابُ وَالسُّنَّةُ. وَكَذَلِكَ عِنْدَ أَحْمَدَ: لَوْ نَوَى بِلَفْظِ الْحَرَامِ الطَّلَاقَ لَمْ يَقَعْ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فِي الظِّهَارِ؛ لاسيما عَلَى أَصْلِ أَحْمَدَ.

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَنَصَّ أحمد: عَلَى أَنَّهُ إِذَا قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي، أَعْنِي بِهِ الطَّلَاقَ، أَنَّهُ ظِهَارٌ وَلَا تَطْلُقُ بِهِ، وَهَذَا لِأَنَّ الظِّهَارَ كَانَ طَلَاقًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَنُسِخَ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يُعَادَ إِلَى الْحُكْمِ الْمَنْسُوخِ.

تنبيه

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ كَظَهْرِ أُمِّي. طَلُقَتْ، وَسَقَطَ قَوْلُهُ: كَظَهْرِ أُمِّي. لِأَنَّهُ أَتَى بِصَرِيحِ الطَّلَاقِ أَوَّلًا، وَجَعَلَ قَوْلَهُ: كَظَهْرِ أُمِّي صِفَةً لَهُ.

15- يصح الظهار من كل زوجة له سواء دخل بها أو لم يدخل بها وسواء كانت صغيرة أو كبيرة وسواء كانت يمكن وطؤها أو لا يمكن وطؤها

16- يصح الظهار من الحر والعبد على السواء

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَقَدْ نَقَلَ ابْنُ بَطَّالٍ: الْإِجْمَاعَ عَلَى أَنَّ الْعَبْدَ إذَا ظَاهَرَ لَزِمَهُ، وَأَنَّ كَفَّارَتَهُ بِالصِّيَامِ شَهْرَانِ كَالْحُرِّ.

قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن ظهار العبد مثل ظهار الحر واختلفوا فيما يجب عليه إذا ظاهر من الكفارة

17- للمرأة (بعد أن يظاهر منها زوجها) الحق فى مطالبته بالوطء وعليها أن تمنع الزوج من الوطء حتى يكفر فإن امتنع عن التكفير فلها أن ترفع الأمر إلى

القاضى وعلى القاضى أن يأمره بالتكفير
18- إن قال لزوجاته الأربع أنتن على كظهر أمى فيلزمه كفارة واحدة لأن الظهار واحد

هل يظاهر من الأمة ؟

الجمهور على أنه لا يصح ظهار الأمة وهو الراجح لعدم دخولها فى قوله تعالى (الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ) والأمة ليست من النساء : أى الأزواج
وقال مالك يصح الظهار منها لعموم لفظ النساء

الظهار المعلق

يقع الظهار معلقا على شرط كما لو قال لزوجته : إن دخلت الدار فأنت على كظهر أمى فإذا وجد الشرط وقع الظهار وقبل ذلك لا يكون مظاهرا وهو مذهب أبو حنيفة والشافعى وأحمد

قال ابن قدامة فى المغنى : وَيَصِحُّ تَعْلِيقُ الظِّهَارِ بِالشُّرُوطِ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ، فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي، وَإِنْ شَاءَ زَيْدٌ، فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي. فَمَتَى شَاءَ زَيْدٌ أَوْ دَخَلَتْ الدَّارَ، صَارَ مُظَاهِرًا، وَإِلَّا فَلَا.

تنبيه

إذا علق الظهار على مشيئة الله تعالى كما لو قال : أنت على كظهر أمى إن شاء الله لم يقع الظهار فعن ابن عمر أن رسول الله **r** قال [من حلف على يمين فقال إن شاء الله فلا حنث عليه] (صححه الألبانى : الترمذى)

قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي إنْ شَاءَ اللَّهُ. لَمْ يَنْعَقِدْ ظِهَارُهُ.

الظهار المؤقت والمؤبد

يصح أن يكون الظهار مؤبدا أى غير محدد بمدة معينة
ويصح أن يكون مؤقتا بمدة معينة وهو قول الجمهور خلافا لمالك كأن يقول لزوجته : أنت على كظهر أمى شهرا أو حتى ينقضى رمضان أو نحو ذلك فعن سلمة بن صخر البياضي قال [كنت امرأ أستكثر من النساء لا أرى رجلا كان يصيب من ذلك ما أصيب فلما دخل رمضان ظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ رمضان فبينما هي تحدثني ذات ليلة انكشف لي منها شيء فوثبت عليها فواقعتها فلما أصبحت غدوت على قومي فأخبرتهم خبري .. الحديث] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

قال ابن قدامة فى المغنى : وَيَصِحُّ الظِّهَارُ مُؤَقَّتًا، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي شَهْرًا، أَوْ حَتَّى يَنْسَلِخَ شَهْرُ رَمَضَانَ. فَإِذَا مَضَى الْوَقْتُ زَالَ الظِّهَارُ، وَحَلَّتْ الْمَرْأَةُ بِلَا كَفَّارَةٍ، وَلَا يَكُونُ عَائِدًا إلَّا بِالْوَطْءِ فِي الْمُدَّةِ ... وَلَنَا حَدِيثُ سَلَمَةَ بْنِ صَخْرٍ، وَقَوْلُهُ: ظَاهَرْت مِنْ امْرَأَتِي حَتَّى يَنْسَلِخَ شَهْرُ رَمَضَانَ. وَأَخْبَرَ النَّبِيَّ **r** أَنَّهُ أَصَابَهَا فِي الشَّهْرِ، فَأَمَرَهُ بِالْكَفَّارَةِ. وَلَمْ يَعْتَبِرْ عَلَيْهِ تَقْيِيدَهُ، وَلِأَنَّهُ مَنَعَ

نَفْسَهُ مِنْهَا بِيَمِينٍ لَهَا كَفَّارَةٌ، فَصَحّ مُؤَقّتًا كَالْإِيلَاءِ، وَفَارَقَ الطّلَاقَ؛ فَإِنّهُ يُزِيلُ الْمِلْكَ، وَهُوَ يُوقِعُ تَحْرِيمًا يَرْفَعُهُ التّكْفِيرُ، فَجَازَ تَأْقِيتُهُ.

تنبيه

لو وقع الظهار مؤقتا بمدة وانقضت المدة ولم يجامع فلا تجب الكفارة لأن الكفارة تجب بمجموع شيئين عند الجمهور وهو الصحيح : قول الظهار والعود لنص الآية

قال العثيمين فى الشرح الممتع : فإذا مضى الوقت وجامعها بعد مضي الوقت لا تجب عليه الكفارة؛ لأنه انتهت المدة فزال حكم الظهار.

قال الشيخ الألبانى فى التعليقات الجلية : فالأرجح أن العلة هي الظهار و العود معا، فإذا لم يعد لطلاق أو غيره؛ فلا كفارة، والله أعلم

حكم من حرم زوجته

من حرم على نفسه شئ كالطعام والشراب واللباس أو حتى الزوجة كما لو ق ال: ما أحل الله علي حرام، أو قال هذا الطعام حرام علي؛ فإنه لا يحرم عليه فله تناول، ويكون عليه كفارة يمين فعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ r يَشْرَبُ عَسَلًا عِنْدَ زَيْنَبَ بِنْتِ جَحْشٍ، وَيَمْكُثُ عِنْدَهَا، فَوَاطَيْتُ أَنَا وَحَفْصَةُ عَلَى، أَيَّتُنَا دَخَلَ عَلَيْهَا فَلْتَقُلْ لَهُ: أَكَلْتَ مَغَافِيرَ، إِنِّي أَجِدُ مِنْكَ رِيحَ مَغَافِيرَ، قَالَ «لاَ ، وَلَكِنِّي كُنْتُ أَشْرَبُ عَسَلًا عِنْدَ زَيْنَبَ بِنْتِ جَحْشٍ، فَلَنْ أَعُودَ لَهُ، وَقَدْ حَلَفْتُ، لاَ تُخْبِرِي بِذَلِكَ أَحَدًا» (رواه البخارى) وفى لفظ فَنَزَلَتْ {يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ} [التحريم: 1]

وقال تعالى بعدها {قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ} أي: التكفير عن تحريم الحلال

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي الْحَرَامِ «يَمِينٌ يُكَفِّرُهَا» وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ (لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ) (رواه مسلم)

وعن أنس أن رسول الله r كانت له أمة يطؤها فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها على نفسه فأنزل الله عز وجل (يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك) إلى آخر الآية (صححه الألبانى : النسائى)

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَانَ [يَجْعَلُ الْحَرَامَ يَمِينًا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

وعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ [آلَى رَسُولُ اللَّهِ r مِنْ نِسَائِهِ وَحَرَّمَ فَجَعَلَ الْحَرَامَ حَلَالًا وَجَعَلَ فِي الْيَمِينِ كَفَّارَةً] (إسناده حسن : السنن الكبرى للبيهقى)

قال العثيمين فى الشرح الممتع : وجعل الله ـ عزّ وجل ـ التحريم يميناً؛ لأن المحرّم يريد المنع أو الامتناع من الشيء، فدل هذا على أن ما قُصِد به الا متناع وإن لم يكن بصيغة القسم فإن حكمه حكم اليمين.

قال العثيمين فى الشرح الممتع : فإن كانوا قد جعلوا النذر الذى يقصد به المنع حكمه حكمه حكم اليمين (والوفاء بالنذر واجب) فلأن يجعلوا الطلاق (الذى هو مكروه) حكمه حكم اليمين إذا قصد به المنع من باب أولى، وهذا قياس بعدم الفارق فهو من القياس الجلي.

مسائل :

1- إذا قال : أردتُ بتحريم الزوجة الظهار، أي: أردت به «أنت علي حرام كحرمة أمي» فهو ظهار؛ لأن اللفظ مطلق والنية قيدته وعَنْ عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لكل امْرِئٍ مَا نَوَى» (متفق عليه)

2- قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ. وَنَوَى الطَّلَاقَ وَالظِّهَارَ مَعًا، كَانَ ظِهَارًا، وَلَمْ يَكُنْ طَلَاقًا؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ الْوَاحِدَ لَا يَكُونُ ظِهَارًا وَطَلَاقًا، وَالظِّهَارُ أَوْلَى بِهَذَا اللَّفْظِ فَيَنْصَرِفُ إلَيْهِ.

3- لو نوى ب (تحرمى على) الطلاق فيكون لفظا كنائيا ويقع طلاقا وإن لم ينوه كان يمينا وهو مذهب أبى حنيفة ومالك (فى المدخول بها) و الشافعى ورواية عن أحمد وهو الراجح

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَهَذَا قَوْلُ جُمْهُورِ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَئِمَّةِ الْمُسْلِمِينَ: يَقُولُونَ: إنَّ الْحَرَامَ لَا يَقَعُ بِهِ طَلَاقٌ إذَا لَمْ يَنْوِهِ

وذهب أحمد وهو قول للشافعى وقد صح عن ابن عباس أنه يقع ظهارا سواء نوى الظهار أو لم ينوه وفيه كفارة ظهار

وذهب الأوزاعى وأبى ثور وبه قال أبو بكر وعمر وابن عباس وعائشة وزيد بن ثابت وابن مسعود إلى أنه يمين يكفر عنه بكفارة اليمين سواء نوى الطلاق أو غيره

وذهب الظاهرية وهو أحد قولى المالكية وهو مروى عن ابن عباس إلى أنه لغو وباطل ولا يترتب عليه شئ لا طلاق ولا يمين

4- إذا قال : أنت علي حرام ولم أنوِ الطلاق ولا الظهار، ولا اليمين فيُجعل يميناً؛ لأن هذا مقتضى اللفظ المطلق فإذا أطلق كان يميناً

واختار شيخ الإسلام أنه يقع ظهارا

قال البغوى فى شرح السنة : إذا قَالَ لامْرَأته: أنتِ عليّ حرَام، أَو حرمتك، فَإِن نوى بِهِ طَلَاقا، فَهُوَ طَلَاق، وَإِن نوى ظِهَارًا، فَهُوَ ظِهَارٌ، وَإِن أطلق، فَلَيْسَ بِطَلَاق، وَلَا ظِهَار، وَعَلَيهِ كفارةُ الْيَمين بِهَذِهِ اللَّفْظَة، وَكَذَلِكَ لَو نوى تَحْرِيم ذَاتهَا، فَلَا تحرم، وَعَلَيهِ كَفَّارَة الْيَمين

5- لو قالت الزوجة لزوجها أنت على حرام فعليها كفارة يمين

اللعان

شرعاً : هى شهادات مؤكدات بالأيمان، مقرونة باللعن من جهة الزوج وبالغضب من جهة الزوجة قائمة مقام حد القذف في حق الزوج، ومقام حد الزنى في حق الزوجة

مسائل :

1- سُمّي اللعان بذلك لقول الرجل في الخامسة: أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ولأن أحدهما كاذب لا محالة، فيكون ملعوناً

2- هل هو يمين أو شهادة ؟

ذهب الجمهور إلى أنه يمين بلفظ الشهادة وهو الراجح فيصح من كل زوجين مكلفين سواء كانا مسلمين أو كافرين أو عدلين أو فاسقين أو محدودين فى قذف أو كان أحدهما كذلك ولأن اللعان شرع للحاجة والحاجة تكون لأناس وإن لم يكونوا من أهل الشهادة

وذهب الحنفية والثورى والزهرى والأوزاعى إلى أن اللعان شهادة فلا يصح إلا من زوجين مسلمين عدلين حرين غير محدودين فى قذف

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالصّحِيحُ أَنّ لِعَانَهُمْ يَجْمَعُ الْوَصْفَيْنِ؛ الْيَمِينَ وَالشّهَادَةَ، فَهُوَ شَهَادَةٌ مُؤَكّدَةٌ بِالْقَسَمِ وَالتّكْرَارِ، وَيَمِينٌ مُغَلّظَةٌ بِلَفْظِ الشّهَادَةِ وَالتّكْرَارِ؛ لِاقْتِضَاءِ الْحَالِ تَأْكِيدَ الْأَمْرِ، وَلِهَذَا اعْتُبِرَ فِيهِ مِنَ التّأْكِيدِ عَشَرَةُ أَنْوَاعٍ.

أَحَدُهَا: ذِكْرُ لَفْظِ الشّهَادَةِ.

الثّانِي: ذِكْرُ الْقَسَمِ بِأَحَدِ أَسْمَاءِ الرّبّ سُبْحَانَهُ وَأَجْمَعِهَا لِمَعَانِي أَسْمَائِهِ الْحُسْنَى، وَهُوَ اسْمُ اللّهِ جَلّ ذِكْرُهُ.

الثّالِثُ: تَأْكِيدُ الْجَوَابِ بِمَا يُؤَكّدُ بِهِ الْمُقْسَمُ عَلَيْهِ مِنْ " إِنّ وَاللّامِ " وَإِتْيَانِهِ بِاسْمِ الْفَاعِلِ الّذِي هُوَ صَادِقٌ وَكَاذِبٌ دُونَ الْفِعْلِ الّذِي هُوَ صَدَقَ وَكَذَبَ.

الرّابِعُ: تَكْرَارُ ذَلِكَ أَرْبَعَ مَرّاتٍ.

الْخَامِسُ: دُعَاؤُهُ عَلَى نَفْسِهِ فِي الْخَامِسَةِ بِلَعْنَةِ اللّهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ.

السّادِسُ: إِخْبَارُهُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ أَنّهَا الْمُوجِبَةُ لِعَذَابِ اللّهِ، وَأَنّ عَذَابَ الدّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الْآخِرَةِ.

السّابِعُ: جَعْلُ لِعَانِهِ مُقْتَضٍ لِحُصُولِ الْعَذَابِ عَلَيْهَا، وَهُوَ إِمّا الْحَدّ أَوِ الْحَبْسُ، وَجَعْلُ لِعَانِهَا دَارِئًا لِلْعَذَابِ عَنْهَا.

الثّامِنُ: أَنّ هَذَا اللّعَانَ يُوجِبُ الْعَذَابَ عَلَى أَحَدِهِمَا، إِمّا فِي الدّنْيَا وَإِمّا فِي الْآخِرَةِ.

التّاسِعُ: التّفْرِيقُ بَيْنَ الْمُتَلَاعِنَيْنِ وَخَرَابُ بَيْتِهَا وَكَسْرُهَا بِالْفِرَاقِ.

الْعَاشِرُ: تَأْبِيدُ تِلْكَ الْفُرْقَةِ وَدَوَامُ التّحْرِيمِ بَيْنَهُمَا، فَلَمّا كَانَ شَأْنُ هَذَا اللّعَانِ هَذَا الشّأْنَ جُعِلَ يَمِينًا مَقْرُونًا بِالشّهَادَةِ، وَشَهَادَةً مَقْرُونَةً بِالْيَمِينِ

3- قال العثيمين فى الشرح الممتع : الغضب أشد من اللعن؛ لأن الغضب طرد وزيادة، وإنما ألزمت (أى الزوجة) بما هو أشد؛ لأن زوجها أقرب إلى الصدق منها، ولأنها عالمة بحقيقة الأمر ـ أنها زانية مثلا ً ـ فإذا أنكرت ما تعلم استحقت الغضب؛ لأن إنكار الحق مع علمه موجب للغضب؛ ولهذا كان اليهود مغضوباً عليهم؛ لأنهم علموا الحق وجحدوه

4- سبب اللعان : أن يقذف الرجل زوجته بالزنا سواء قذفها بشخص معين أو غير معين أو نفى نسب ولدها منه

دليل مشروعية اللعان

قوله تعالى (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (6) وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (7) وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (8) وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ) الآيات [النور: 6 - 10].

وعن سَهْلَ بْنَ سَعْدٍ السَّاعِدِيَّ أَنَّ عُوَيْمِرًا الْعَجْلَانِيَّ، جَاءَ إِلَى عَاصِمِ بْنِ عَدِيٍّ الْأَنْصَارِيِّ، فَقَالَ لَهُ: أَرَأَيْتَ يَا عَاصِمُ لَوْ أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا أَيَقْتُلُهُ، فَتَقْتُلُونَهُ، أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ؟ فَسَلْ لِي عَنْ ذَلِكَ يَا عَاصِمُ رَسُولَ اللَّهِ ِ r فَسَأَلَ عَاصِمٌ رَسُولَ اللَّهِ ِ r فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ِ r الْمَسَائِلَ وَعَابَهَا، حَتَّى كَبُرَ عَلَى عَاصِمٍ مَا سَمِعَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ِ r فَلَمَّا رَجَعَ عَاصِمٌ إِلَى أَهْلِهِ جَاءَهُ عُوَيْمِرٌ، فَقَالَ: يَا عَاصِمُ مَاذَا قَالَ لَكَ رَسُولُ اللَّهِ ِ r؟ قَالَ عَاصِمٌ لِعُوَيْمِرٍ: لَمْ تَأْتِنِي بِخَيْرٍ، قَدْ كَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ِ r الْمَسْأَلَةَ الَّتِي سَأَلْتُهُ عَنْهَا؟ قَالَ عُوَيْمِرٌ: وَاللَّهِ ِ، لَا أَنْتَهِي حَتَّى أَسْأَلَهُ عَنْهَا، فَأَقْبَلَ عُوَيْمِرٌ حَتَّى أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ِ r وَسَطَ النَّاسِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ ِ، أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا أَيَقْتُلُهُ فَتَقْتُلُونَهُ؟ أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ِ r «قَدْ نَزَلَ فِيكَ وَفِي صَاحِبَتِكَ، فَاذْهَبْ فَأْتِ بِهَا»، قَالَ سَهْلٌ: فَتَلَاعَنَا وَأَنَا مَعَ النَّاسِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ِ r فَلَمَّا فَرَغَا، قَالَ عُوَيْمِرٌ: كَذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ِ، إِنْ أَمْسَكْتُهَا، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ِ r قَالَ ابْنُ شِهَابٍ «فَكَانَتْ سُنَّةَ الْمُتَلَاعِنَيْنِ» (رواه مسلم)

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ هِلا َلَ بْنَ أُمَيَّةَ، قَذَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ النَّبِيِّ r بِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ، فَقَالَ النَّبِيُّ r «الْبَيِّنَةَ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا رَأَى أَحَدُنَا عَلَى امْرَأَتِهِ رَجُلًا يَنْطَلِقُ يَلْتَمِسُ الْبَيِّنَةَ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ r يَقُولُ «الْبَيِّنَةَ وَإِلَّا حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ» فَقَالَ هِلا َلٌ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ إِنِّي لَصَادِقٌ، فَلَيُنْزِلَنَّ اللَّهُ مَا يُبَرِّئُ ظَهْرِي مِنَ الْحَدِّ، فَنَزَلَ جِبْرِيلُ وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ {وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ} [النور: 6] فَقَرَأَ حَتَّى بَلَغَ {إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ} [النور: 9] فَانْصَرَفَ النَّبِيُّ r فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا، فَجَاءَ هِلا َلٌ فَشَهِدَ، وَالنَّبِيُّ r يَقُولُ «إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ» ثُمَّ قَامَتْ فَشَهِدَتْ، فَلَمَّا كَانَتْ عِنْدَ الْخَامِسَةِ وَقَّفُوهَا،

وَقَالُوا: إِنَّهَا مُوجِبَةٌ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَتَلَكَّأَتْ وَنَكَصَتْ، حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهَا تَرْجِعُ، ثُمَّ قَالَتْ: لا أَفْضَحُ قَوْمِي سَائِرَ اليَوْمِ، فَمَضَتْ، فَقَالَ النَّبِيُّ r «أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ العَيْنَيْنِ، سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ، خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ، فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ» فَجَاءَتْ بِهِ كَذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ r «لَوْلاَ مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ» (رواه البخارى)

وفى رواية مسلم من حديث أنس «أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَبْيَضَ سَبِطًا قَضِيءَ العَيْنَيْنِ فَهُوَ لِهِلَالِ بْنِ أُمَيَّةَ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمْشَ السَّاقَيْنِ فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ»

قال ابن حجر فى فتح البارى : وَأَجْمَعُوا عَلَى مَشْرُوعِيَّةِ اللِّعَانِ وَعَلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ مَعَ عَدَمِ التَّحَقُّقِ وَاخْتُلِفَ فِي وُجُوبِهِ عَلَى الزَّوْجِ لَكِنْ لَوْ تَحَقَّقَ أَنَّ الْوَلَدَ لَيْسَ مِنْهُ قَوِيَ الْوُجُوبُ

الحكمة من مشروعية اللعان للزوج

ألا يلحقه العار بزناها، ويفسد فراشه، ولئلا يلحقه ولد غيره، وهو لا يمكنه إقامة البينة عليها في الغالب وهي لا تقر بجريمتها وقوله غير مقبول عليها، فلم يبق سوى حلفهما بأغلظ الأيمان ولما لم يكن له شاهد إلا نفسه مُكِّنت المرأة أن تعارض أيمانه بأيمان مكررة مثله، تدرأ بها الحد عنها، وإلا وجب عليها الحد.

حكم اللعان

1- إذا تيقن الزوج أن زوجته زنت (بأن رآها تزنى) أو أن حملها أو ولدها الذى جاءت به على فراشه ليس منه فيجب عليه أن يقذفها بنفى نسب الولد أو ذلك الحمل منه لأن ترك النفى يستلزم استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام

2- أما إذا لاعن الزوج بقذف زوجته بناء على شكوك وظنون فاسدة لا تصلح دليلا شرعيا ولا قرينة معتبرة على ما يقذفها به من الزنى فإن اللعان حينئذ يكون محرما لأن القذف من الكبائر

تنبيه

قال الشيخ البسام فى تيسير العلام : الأحسن في رعاية النساء التوسط فلا يكثر الرجل من الوساوس التي لم تبن على قرائن ولا يحجبها عما هو متعارف ومألوف بين الناس المحافظين مادام لم ير ريبة ولا يتركها مهملة تذهب حين شاءت وتكلم من شاءت فهذا هو التفريط ومع الريبة دياثة.

شروطه

1- أن يكون بين زوجين مكلفين (بالغين عاقلين) لقوله تعالى (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ) [النور: 6] سواء كان قبل الدخول أو بعده بإجماع أهل العلم

قال ابن حجر فى فتح البارى : وَفِيهِ أَنَّ اللِّعَانَ يُشْرَعُ فِي كُلِّ امْرَأَةٍ دُخِلَ بِهَا

أو لم يدْخل وَنقل فِيهِ بن المُنْذِرِ الْإِجْمَاعَ
تنبيه
فإن كان بين أجنبيين فلا لعان ولكن إما حد القذف على القاذف إذا لم يأت بـ البينة وإما حد الزنا على المقذوف إذا جاء بالبينة
قال ابن المنذر فى الأوسط : وقال كل من نحفظ عنه من أهل العلم إذا قذفها وهى غير زوجة ثم تزوجها أن عليه الحد ولا يلاعن
وكان الشافعى يقول : إذا قال لها بعدما تبين منه زنيت وأنت امرأتى ولا ولد و لا حبل ينفيه حد ولا لعان لأنه قاذف غير زوجة
مسائل :
أ- إن كانت زوجته فى نكاح فاسد فله أن يلاعن لنفى نسب ولدها منه على الأرجح وإن لم يكن ولد يريد نفيه فلا حد فى قذفه ولا لعان بينهما وهو مذهب الشافعية والحنابلة
ب- يصح لعان الأخرس والخرساء إذا كانت إشارتهما مفهومة وكذا بكتابتهما إن كانا يحسنان الكتابة وهو قول الجمهور خلافا للحنفية
2- أن يقذف الرجل امرأته بصريح الزنى كقوله: يا زانية، أو: رأيتك تزنين، أو: زنيت أو ينفى حملها منه وأما إن قال لها : قبلك فلان أو استمتع بك فلان من غير وطء فهذا لا يثبت به اللعان لأنه لا يثبت به القذف
3- أن تكذِّبَ المرأة الرجل في قذفه هذا ويستمر تكذيبها له إلى انقضاء اللعان فإن أقرت بما رماها به أقيم عليها الحد وكذلك إن سكتت فلم تنكر
4- أن يتم اللعان بحكم الحاكم وأمره وهو مذهب الشافعية والحنابلة
قال ابن عبد البر فى التمهيد : وَفِيهِ أَنَّ المُلَاعَنَةَ لَا تَكُونُ إِلَّا عند السلطان وَأَنَّهَا لَيْسَتْ كَالطَّلَاقِ الذِي لِلرَّجُلِ أَنْ يُوقِعَهُ حَيْثُ أَحَبَّ وَهَذَا مَا لَا خِلَافَ فِيهِ
تنبيه
إن تراضيا بغير القاضى ليلاعن بينهما صح عند الشافعية إذا لم يكن بنفى الولد
5- الترتيب : أى : فى لفظات اللعان وكذلك أن يقدم الرجل على المرأة وهو شرط عند الجمهور خلافا لأبى حنيفة
قال النووى فى شرح مسلم : وَنَقَلَ القَاضِي وَغَيْرُهُ إِجْمَاعَ المُسْلِمِينَ عَلَى الِابْتِدَاءِ بِالزَّوْجِ
6- يشترط التوالى بين الكلمات والتوالى بين الجمل
7- يشترط فى القاذف أن لا يقيم البينة على ما رمى به زوجته من الزنى ولذا فلو أقام أربعة من الشهود على المرأة بالزنى لما جاز اللعان ولوجب إقامة حد الزنى عليها
قال البغوى فى شرح السنة : وَلَو أقامَ الزّوْج بيّنة على زناهَا، لم يكن لَهَا

إسْقاط الحَد بِاللعان
قلت : لأن اللعان إنما جعل عوضا عن الشهود لقوله تعالى (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم)
كيفية اللعان وصفته
1- يستحب أن يكونا قياما أمام جَمْع من الناس
قال البغوى فى شرح السنة : وَفِي قول سهل «فَتَلَاعَنَا وَأَنَا مَعَ النَّاسِ» دَلِيل على أن اللِعان يَنْبَغِي أن يكون بِمحضر جمَاعَة من المُؤمنِينَ، وَلَيْسَ ذَلِكَ مِمّا يُستر، كمَا أن الحدّ يُقام بِمحضر جماعَة من النّاس، ليَكُون أبلغ فِي الزّجر
2- قال ابن قدامة فى المغنى : قَالَ القَاضِي: وَلَا يُسْتَحَبُّ التَّغْلِيظُ فِي اللِعَانِ بِمَكانٍ، وَلَا زَمَانٍ. وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ؛ لِأَنّ اللهَ تَعَالَى أَطْلَقَ الْأَمْرَ بِذَلِكَ، وَلَمْ يُقَيِّدْهُ بِزَمَانٍ وَلَا مَكان، فَلَا يَجُوزُ تَقْيِيدُهُ إلَا بِدَلِيلٍ، وَلِأَنّ النَّبِيّ r أَمَرَ الرّجُلَ بِإِحْضَارِ امْرَأَتِهِ، وَلَمْ يَخُصّهُ بِزَمَنٍ، وَلَوْ خَصّهُ بِذَلِكَ لَنُقِلَ وَلَمْ يُهْمَلْ.
3- أن يقول الزوج عند الحاكم : أشهد بـالله إني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة من الزنى ويكفى أن يقول (فيما رميتها به) كما فى حديث هلال بن أمية أو يقول فقط (إنى لمن الصادقين) كما نصت الآية ويقول ذلك أربع مرات، ويشير إليها إن كانت حاضرة، ويسمّيها إن كانت غائبة بما تتميز به فعَنْ أَنَس بْنِ مَالِكٍ فى لِعَانِ هِلَالُ بْنُ أُمَيّةَ   قَالَ [اشْهَدْ بِاللهِ إِنّكَ لِمَنَ الصّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتَهَا بِهِ مِنَ الزّنَى] فَشَهِدَ بِذَلِكَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ ثُمّ قَالَ لَهُ فِي الْخَامِسَةِ [وَلَعْنَةُ اللهِ عَلَيْكَ إِنْ كُنْتَ مِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَيْتَهَا بِهِ مِنَ الزّنَى] فَفَعَلَ ثُمّ دَعَاهَا رَسُولُ اللهِ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلّمَ فَقَالَ [قُومِي اشْهَدِي بِاللهِ إِنّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَاكَ بِهِ مِنَ الزّنَى] فَشَهِدَتْ بِذَلِكِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ ثُمّ قَالَ لَهَا فِي الْخَامِسَةِ [وَغَضَبُ اللهِ عَلَيْكِ إِنْ كَانَ مِنَ الصّادِقِينَ فِيمَا رَمَاكِ بِهِ مِنَ الزّنَى] (صححه الألبانى : ابن حبان)
4- بعد الأربع شهادات يوقفه الحاكم ويأمر رجلا أن يضع يده على فيه حتى لا ينطق بالخامسة ثم يعظه ويقول له : اتق الله فإنها الموجبة (عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة)
وعن ابن عباس أن النبي r [أمر رجلا حين أمر المتلاعنين أن يتلاعنا أن يضع يده على فيه عند الخامسة يقول إنها موجبة] (صححه الألبانى : أبى داود)
موجِبَة : أي: مثبتةٌ وملزمةٌ للفراق المؤبد في الدنيا، أو للعذاب الشديد في الآخرة.
5- ثم يأمر الرجل فيرفع يده عن فيه فإن رآه يمضى قال له قل (وأن لعنة الله على إن كنت من الكاذبين فيما رميت به زوجتى هذه من الزنا)
6- ثم تقول المرأة أربع مرات : أشهد بـالله لقد كذب فيما رماني به من الزنى (ولو قالت : أشهد بـالله إنه لمن الكاذبين فقط لصح على القول الراجح) ثم

يوقفها بعد الرابعة ويعظها كما تقدم مع الزوج ويأمر امرأة أن تضع يدها على فيها فإن رآها تمضى على ذلك قال لها قولى (وأن غضب الله على إن كان زوجى هذا من الصادقين فيما رمانى به من الزنا)

7- **قال العثيمين فى الشرح الممتع :** اللعان لا بد أن يكون باللغة العربية؛ لأنه يتضمن ألفاظاً نص عليها القرآن، فلا بد أن يكون بتلك الألفاظ.

الأحكام المترتبة على اللعان

1- سقوط حد القذف عن الزوج

2- ثبوت الفرقة بين الزوجين (وهى فسخ وليست بطلاق) وتحريمها عليه تحريماً مؤبداً بلا خلاف ولو لم يفرق الحاكم بينهما فعن ابْنَ عُمَرَ فى المُتَلَا َعِنَيْن قَالَ النَّبِيُّ r لِلمُتَلَا َعِنَيْنِ «لا َ سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا» (رواه البخارى)

وعن ابن عمر [فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَأَلْحَقَ الوَلَدَ بِالْمَرْأَةِ] (رواه البخارى)

وعن سهل بن سعد قال [فمضت السنة بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبدا] (صححه الألبانى : أبى داود)

وعن عمر رضي الله عنه قال [المتلاعنان يفرق بينهما ولا يجتمعان أبدا] وعن علي وابن مسعود نحوه (صححه الألبانى : الإرواء)

وذهب أبو حنيفة إلى أن الحرمة المؤبدة تسقط إن أكذب أحد الزوجين نفسه وصح هذا عن ابن المسيب خلافا للجمهور

3- وجوب حد الزنى على المرأة إلا أن تلاعن هي أيضاً

4- ينتفي عنه نسب ولدها ويلحق بالزوجة سواء نفاه الزوج وقت اللعان أم لا لأن لعانه ينفى حملها ويكون انتفاء الولد هنا تبعا للعان وفى هذه الحالة ينسب الولد للأم فقط (فلا يدعى ولدها لأب) فعَنِ ابْنِ عُمَرَ «أَنَّ رَجُلًا لَاعَنَ امْرَأَتَهُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ r فَفَرَّقَ رَسُولُ اللهِ r بَيْنَهُمَا وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِأُمِّهِ» (رواه مسلم)

وفى حديث سهل بن سعد [فَكَانَ بَعْدُ يُنْسَبُ إِلَى أُمِّهِ] (رواه البخارى)

تنبيه

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَقَدْ خَرَّجَ أَبُو الْبَرَكَاتِ ابْنُ تَيْمِيَّةَ عَلَى هَذَا الْمَذْهَبِ انْتِفَاءَ الْوَلَدِ بِلِعَانِ الزَّوْجِ وَحْدَهُ، وَهُوَ تَخْرِيجٌ صَحِيحٌ، فَإِنَّ لِعَانَهُ كَمَا أَفَادَ سُقُوطَ الْحَدِّ وَعَارَ الْقَذْفِ عَنْهُ مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارِ لِعَانِهَا، أَفَادَ سُقُوطَ النَّسَبِ الْفَاسِدِ عَنْهُ

5- لا يجوز أن ترمى المرأة بالزنا وكذلك لا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى ولدها فعليه حد القذف وهو قول الجمهور

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَهَذَا لِأَنَّ لِعَانَهَا نَفَى عَنْهَا تَحْقِيقَ مَا رُمِيَتْ بِهِ، فَيُحَدُّ قَاذِفُهَا وَقَاذِفُ وَلَدِهَا

6- عصبة الولد تنتقل إلى أمه وعصباتها فإذا مات حازت الميراث كله وهو

قول ابن مسعود وابن عباس ويروى عن على وهو مذهب أحمد وإسحاق فعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبى r [أنه جعل ميراث ابن الملاعنة لأ مه ولورثتها من بعدها] (حسنه الألبانى : أبى داود)
وفى حديث سهل بن سعد بعد ذكر قصة عويمر قَالَ ابْنُ جُرَيْجٍ [قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَكَانَتِ السُّنَّةُ بَعْدَهُمَا أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ المُتَلا عِنَيْنِ وَكَانَتْ حَامِلًا، وَكَانَ ابْنُهَا يُدْعَى لِأُمِّهِ، قَالَ: ثُمَّ جَرَتِ السُّنَّةُ فِي مِيرَاثِهَا أَنَّهَا تَرِثُهُ وَيَرِثُ مِنْهَا مَا فَرَضَ اللَّهُ لَهُ] (رواه البخارى)

النكول عن اللعان

1- إن نكل الزوج عن الأيمان وجب عليه حد القذف وهو مذهب مالك و الشافعى لقول النَّبِيُّ r لهلا لَ بْنَ أُمَيَّةَ «البَيِّنَةَ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ»
قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ لَمْ يُكْذِبْ نَفْسَهُ، وَلَكِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ، وَلَا لَاعَنَ، أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ.
قال ابن قدامة فى المغنى : (فَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ، فَلَهَا عَلَيْهِ الْحَدُّ) وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إذَا قَذَفَ امْرَأَتَهُ، ثُمَّ أَكْذَبَ نَفْسَهُ، فَلَهَا عَلَيْهِ الْحَدُّ، سَوَاءٌ أَكْذَبَهَا قَبْلَ لِعَانِهَا أَوْ بَعْدَهُ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَلَا نَعْلَمُ لَهُمْ مُخَالِفًا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ اللِّعَانَ أُقِيمَ مُقَامَ الْبَيِّنَةِ فِي حَقِّ الزَّوْجِ، فَإِذَا أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَانَ أَنَّ لِعَانَهَا كَذِبٌ، وَزِيَادَةٌ فِي هَتْكِهَا، وَتَكْرَارٌ لِقَذْفِهَا، فَلَا أَقَلَّ مِنْ أَنْ يَجِبَ الْحَدُّ الَّذِي كَانَ وَاجِبًا بِالْقَذْفِ الْمُجَرَّدِ.
2- وهل يقام عليه الحد مرتين (من أجل رميه للزوجة ورميه لمن زنا بها) أم يقام عليه حد واحد ؟
الصحيح أن يقام عليه حد واحد فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النبى r قال لهلا لَ بْنَ أُمَيَّةَ «البَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ» (رواه البخارى) ولم يقل : حدان
قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَإِنَّهَا كَمَا دَرَأَتْ عَنْهُ الْحَدَّ مِنْ طَرَفِ الزَّوْجَةِ دَرَأَتْ عَنْهُ مِنْ طَرَفِ الْمَقْذُوفِ، وَلَا فَرْقَ؛ لِأَنَّهُ بِهِ حَاجَةٌ إِلَى قَذْفِ الزَّانِي لِمَا أَفْسَدَ عَلَيْهِ مِنْ فِرَاشِهِ، وَرُبَّمَا يَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِهِ لِيَسْتَدِلَّ بِشَبَهِ الْوَلَدِ لَهُ عَلَى صِدْقِ قَاذِفِهِ، كَمَا اسْتَدَلَّ النَّبِيُّ r عَلَى صِدْقِ هلال بِشَبَهِ الْوَلَدِ بشريك ابن سحماء، فَوَجَبَ أَنْ يُسْقِطَ حُكْمَ قَذْفِهِ مَا أَسْقَطَ حُكْمَ قَذْفِهَا، وَقَدْ قَالَ النَّبِيُّ r لِلزَّوْجِ «الْبَيِّنَةَ وَإِلَّا حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ» وَلَمْ يَقُلْ: وَإِلَّا حَدَّانِ
قال البغوى فى شرح السنة : وَفِيه دَلِيل على أَن مُوجب قذف الزَّوْجَة الحدُّ، كمَا فِي قذف الأجَانِب، فَإِن لم يُقم بيِّنة، وَلم يُلاعن، يُحَدُّ، وَفِيه دَلِيل على أَنَّهُ إِذا قذف امْرَأَته بِرَجُل بِعَيْنِه، ثمَّ لَاعن، سقط عَنْهُ حدُّ المرمي بِهِ، كَمَا يسْقط حدُّ الزَّوْجَة، لِأَنَّهُ مُضْطَر إِلَى ذكر من يقذفها بِهِ، كَمَا هُوَ مُضْطَر إِلَى قذف زَوجته، لإ زَالَة الضَّرَر عَنْ نَفسه

قال ابن ضويان فى منار السبيل : ولو قذفها برجل سماه سقط حكم قذفه بلعانه، لأن هلال بن أمية قذف زوجته بشريك بن سحماء، ولم يذكره في لعانه ، ولم يحده النبي r لشريك ولا عزره له
3- وهذا بخلاف ما لو رمى أجنبية بالزنا برجل سماه فإنه إن لم يأت بالشهود حد حدان
4- وإن نكلت هي بعد حلفه صارت أيمانه مع نكولها بَيِّنَةً قوية، لا معارض لها، ويقام عليها الحد حينئذ وهو مذهب الجمهور منهم مالك والشافعى وهو الراجح
وذهب أبو حنيفة وأحمد إلى أنها لا تحد بل تحبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا وإن صدقته أقيم عليها الحد
مسائل :
1- إن استلحق الولد لحق به أى : إذا اعترف بأن الحمل منه فهو له ولا يملك نفيه بعد ذلك وكذلك إذا ولدت امرأته ولدا فسكت عن نفيه ألحق به
2- إن كان حملها سابقا على ما رماها به وعلم أنها زنت وهى حامل فالولد له قطعا ولا ينفى عنه بلعانه ولا يحل له أن ينفيه فى لعانه فعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ قَالَ النَّبِيُّ r «الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ» (رواه البخارى) وزناها لا يزيل حكم لحوقه به
3- وأما إن لم يعلم حملها حال زناها الذى قذفها به فهذا ينظر فيه :
فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من الزنا الذى رماها به فالولد له
وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر من الزنا الذى رماها به نظر :
إن كان استبرأها (أى حاضت) قبل هذا الوقت انتفى عنه الولد بمجرد اللعان سواء نفاه أو لم ينفه
وإن لم يكن استبرأها ففيه احتمال أن يكون الولد منه وأن يكون من الزنا
4- مسألة الاستلحاق لا يعتمد فيها على شبه المولود وإلحاقه بالشبه ولا بإجراء بحوث الجينات لأن حكم اللعان قضى على كل هذه الأحكام فعن سهل بن سعد في خبر المتلاعنين قال قال رسول الله r [أبصروها فإن جاءت به أدعج العينين عظيم الأليتين فلا أراه إلا قد صدق وإن جاءت به أحيمر كأنه وحرة فلا أراه إلا كاذبا] قال فجاءت به على النعت المكروه (صححه الألبانى : أبى داود) ومع ذلك فلم يحكم على المرأة بالزنا ولم يقم عليها الحد
قال ابن القيم فى زاد المعاد : حُكْمَ اللِّعَانِ قَطَعَ حُكْمَ الشَّبَهِ، وَصَارَ مَعَهُ بِمَنْزِلَةِ أَقْوَى الدَّلِيلَيْنِ مَعَ أَضْعَفِهِمَا، فَلَا عِبْرَةَ لِلشَّبَهِ بَعْدَ مُضِيِّ حُكْمِ اللِّعَانِ فِي تَغْيِيرِ أَحْكَامِهِ، وَالنَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمْ يُخْبِرْ عَنْ شَأْنِ الْوَلَدِ وَشَبَهِهِ لِيُغَيِّرَ بِذَلِكَ حُكْمَ اللِّعَانِ، وَإِنَّمَا أَخْبَرَ عَنْهُ لِيَتَبَيَّنَ الصَّادِقُ مِنْهُمَا مِنَ الْكَاذِبِ، الَّذِي قَدِ اسْتَوْجَبَ اللَّعْنَةَ وَالْغَضَبَ، فَهُوَ إِخْبَارٌ عَنْ أَمْرٍ قَدَرِيٍّ كَوْنِيٍّ يَتَبَيَّنُ بِهِ الصَّادِقُ مِنَ

الكَاذِبِ بَعْدَ تَقرُّرِ الحُكْمِ الدِّينِيِّ
5- إن عرض الزوج بالقذف أو بنفى الولد ولم يصرح فلا يعتبر قذفا لزوجته بنفى ولدها فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي فَزَارَةَ إِلَى النَّبِيِّ r فَقَالَ: إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ، فَقَالَ النَّبِيُّ r «هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ؟» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ «فَمَا أَلْوَانُهَا؟» قَالَ: حُمْرٌ، قَالَ «هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقَ؟» قَالَ: إِنَّ فِيهَا لَوُرْقًا، قَالَ «فَأَنَّى أَتَاهَا ذَلِكَ؟» قَالَ: عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعَهُ عِرْقٌ، قَالَ «وَهَذَا عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعَهُ عِرْقٌ» (رواه مسلم)
قال النووى فى شرح مسلم : وَفِي هَذَا الحَدِيثِ أَنَّ التَّعْرِيضَ بِنَفْيِ الوَلَدِ لَيْسَ نَفْيًا وَأَنَّ التَّعْرِيضَ بِالْقَذْفِ لَيْسَ قَذْفًا وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ وموافقيه
قلت : ونسب ابن حجر فى فتح البارى هذا القول إلى الجمهور
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وفيه أن مجرد الريبة لا يسوغ اللعان ونفى الولد
قال البغوى فى شرح السنة : وَفِيه دَلِيل على أن امْرَأَة الرجل إِذا أَتَت بِولد لَا يُشبههُ لوقت يُمكن أن يكون مِنْهُ، لَا يُبَاحُ لَهُ قذفهَا، وَلَا نفي الوَلَد، وَإِن زنتها بريبة، فَإِن تيَقّن أَن الوَلَد لَيْسَ مِنْهُ بِأَن لم يكن أَصَابَهَا، أَو أَتَت بِهِ لأَقلّ من سِتَّة أشهر من وَقت الإِصَابَة، أَو لأَكثر من أَربع سِنِين، فَعَلَيهِ نفيُه، لِأَنَّهُ كَمَا هُوَ مَمْنُوع من نفي نسبه مَمْنُوع من استلحاق من هُوَ منفي عَنْهُ بِاليَقِين.
6- المطلقة الرجعية يصح لعانها ما دامت فى العدة لأنها فى حكم الزوجة وهو قول الشافعى وأحمد إسحاق وأبو ثور وأبو عبيد والحنفية
7- يصح أن يلاعن أو ينفى الولد حال حمل المرأة ففى قصة لعان عويمر قَالَ سَهْلٌ [فَكَانَتْ حَامِلًا، فَكَانَ ابْنُهَا يُدْعَى إِلَى أُمِّهِ] (رواه مسلم) ولأنه مقتضى القياس وهو مذهب الشافعية والحنابلة واختاره ابن قدامة
8- إذا كان اللعان لنفى الولد فهل يكتفى بلعان الزوج وحده؟
الصحيح أنه يكتفى بذلك لأن الله قال في اللعان {وَيَدْرَأُ عَنْهَا العَذَابَ} وفي هذه الحال التي لاعن الزوج من أجل نفي الولد ليس عليها عذاب، لأنه ما قذفها بالزنا حتى يقع عليها عذاب
9- وهل يكون محرماً لبناتها؟
يكون محرماً لبناتها إذا كان قد دخل بها لأنهن ربائب ويكون محرماً لأمهاتها (أمهات زوجته) ولو لم يدخل بها
وقت الفرقة بين المتلاعنين
قيل : تقع الفرقة بمجرد القذف وهو قول شاذ لأبى عبيد
وقيل : وقوعها يكون بلعان الزوج وحده وهو قول تفرد به الشافعى
والصحيح أن الفرقة لا تقع إلا بلعان الزوجين وهو مذهب الجمهور مالك وأهل الظاهر وغيرهم فعن سهل بن سعد قال [حضرت هذا عند رسول الله r فمضت

السنة بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبدا] (صححه الأ
لبانى : أبى داود)

تنبيه

لكن هل يلزم تفريق القاضى ؟
ذهب مالك وأحمد فى إحدى الروايتين والظاهرية أنه لا يعتبر تفريق الحاكم
وذهب أبو حنيفة وأصحابه وهو رواية عن أحمد إلى أن الفرقة لا تحصل إلا
بعد تلاعنهما جميعا وكذا بتفريق الحاكم بينهما وهو الصحيح فعن سهل بن
سعد قال شهدت المتلاعنين على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا
ابن خمس عشرة [ففرق بينهما رسول الله صلى الله عليه وسلم حين تلاعنا]
(صححه الألبانى : أبى داود)
وعَنِ ابْنِ عُمَرَ «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَاعَنَ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَتِهِ
فَانْتَفَى مِنْ وَلَدِهَا، فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالْمَرْأَةِ» (رواه البخارى)

حكم صداق المرأة الملاعنة

1- إن كان بعد الدخول فلا يسقط صداقها بل تأخذه كاملا فعن ابْنَ عُمَرَ قَالَ
النَّبِيُّ r لِلْمُتَلَاعِنَيْنِ «حِسَابُكُمَا عَلَى اللهِ، أَحَدُكُمَا كَاذِبٌ، لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا»
قَالَ: مَالِي؟ قَالَ «لَا مَالَ لَكَ، إِنْ كُنْتَ صَدَقْتَ عَلَيْهَا فَهُوَ بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ
فَرْجِهَا، وَإِنْ كُنْتَ كَذَبْتَ عَلَيْهَا فَذَاكَ أَبْعَدُ لَكَ» (رواه البخارى)
قال النووى فى شرح مسلم : فِي هَذَا دَلِيلٌ عَلَى اسْتِقْرَارِ الْمَهْرِ بِالدُّخُولِ وَعَلَى
ثُبُوتِ مَهْرِ الملاعنة المدخول بها والمسئلتان مُجْمَعٌ عَلَيْهِمَا وَفِيهِ أَنَّهَا لَوْ صَدَّقَتْهُ
وَأَقَرَّتْ بالزنى لَمْ يَسْقُطْ مَهْرُهَا
2- وأما إن كان اللعان قبل الدخول فالراجح سقوط المهر وبعضهم يرى سقوط
نصفه وأما السكنى والنفقة فالظاهر أنه لا نفقة لها ولا سكنى
قال ابن قدامة فى المغنى : فَأَمَّا الْمُلَاعِنَةُ فَلَا سُكْنَى لَهَا، وَلَا نَفَقَةَ، إنْ كَانَتْ
غَيْرَ حَامِلٍ، لِلْخَبَرِ وَكَذَلِكَ إنْ كَانَتْ حَامِلًا فَنَفَى حَمْلَهَا، وَقُلْنَا: إنَّهُ يَنْتَفِي عَنْهُ أَوْ
قُلْنَا: إنَّهُ يَنْتَفِي بِزَوَالِ الْفِرَاشِ وَإِنْ قُلْنَا: لَا يَنْتَفِي بِنَفْيِهِ أَوْ لَمْ يَنْفِهِ، وَقُلْنَا: إنَّهُ
يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ فَلَهَا السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لِلْحَمْلِ، أَوْ لَهَا بِسَبَبِهِ، وَهُوَ مَوْجُودٌ،
فَأَشْبَهَتْ الْمُطَلَّقَةَ الْبَائِنَ

اللعان فسخ أم طلاق ؟

اللعان ليس صريحا فى الطلاق فيكون فسخا وبه قال مالك والشافعى وأحمد
وابن حزم وهو الراجح
1- لأن الزوج لا ينوى به طلاقا فلا يقع به الطلاق
2- لو كان اللعان صريحا فى الطلاق أو كفاية فيه لوقع بمجرد لعان الزوج ولم
يتوقف على لعان المرأة
3- لو كان طلاقا فهو طلاق من مدخول بها بغير عوض لم ينو به الثلاث

فيكون رجعيا
4- أن الطلاق بيد الزوج إن شاء أمسك وإن شاء طلق وهذا الفسخ حاصل بـ الشرع وبغير اختياره

إشكال وجوابه

أما ما ثبت عن سَهْلَ بْنَ سَعْدٍ السّاعِدِيّ فى قصة عُوَيْمِرٍ العَجْلَانِيّ قَالَ عُوَيْمِرٌ: كذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللّه ، إنْ أمْسَكْتُهَا، فَطَلّقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ أنْ يَأمُرَهُ رَسُولُ اللّه r

قال الشيخ البسام فى توضيح الأحكام : الطلاق الذي يوقعه الزوج الملاعن لا غٍ لا أثر له في ذلك، والرجل إنما أتى به من شدة الغضب، وتأكيدًا لصدق دعواه عليها، وقذفه إياها

ثبوت النسب

عناية الشرع بالنسب

عَنْ سَعْدٍ رَضِيَ اللّهُ عَنْهُ، قَالَ سَمِعْتُ النّبِيّ r يَقُولُ «مَنِ ادّعَى إِلَى غَيْرِ أَبِيهِ، وَهُوَ يَعْلَمُ أنّهُ غَيْرُ أَبِيهِ، فَالجَنّةُ عَلَيْهِ حَرَامٌ» (رواه البخارى)
وعَنْ أَبِي ذَرٍّ رَضِيَ اللّهُ عَنْهُ، أنّهُ سَمِعَ النّبِيّ r يَقُولُ «لَيْسَ مِنْ رَجُلٍ ادّعَى لِغَيْرِ أَبِيهِ وَهُوَ يَعْلَمُهُ إلّا كفَرَ، وَمَنِ ادّعَى قَوْمًا لَيْسَ لَهُ فِيهِمْ، فَلْيَتَبَوّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ النّارِ» (رواه البخارى)

قال الشيخ البسام فى تيسير العلام : فيه دليل على تحريم الانتفاء من نسبه المعروف، والانتساب إلى غيره. سواء أكان ذلك من أبيه القريب، أم من أجداده، ليخرج من قبيلته إلى قبيلة أخرى. لما يترتب عليه من المفاسد العظيمة، من ضياع الأنساب، واختلاط المحارم بغيرهم، وتقطع الأرحام، وغير ذلك.

وعن ابن عباس قال قال رسول اللّه r [من انتسب إلى غير أبيه أو تولى غير مواليه فعليه لعنة اللّه والملائكة والناس أجمعين] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

تنبيه

لم يشرع الإسلام للنسب إلا الزواج الشرعى أو ملك اليمين وأبطل ما سوى ذلك فجعله عدوانا وظلما

أسباب ثبوت النسب

بالنسبة للأم : يثبت النسب بمجرد ولادته منها إثر زواج صحيح أو فاسد أو وطء بشبهة أو زنا

قال ابن حزم فى المحلى : وَأمّا العَالِمُ بِفَسَادِ عَقْدِ النِّكاحِ، أوْ عَقْدِ المَالِكِ، فَهُوَ

عَاهِرٌ عَلَيْهِ الحَدُّ، فَلَا يَلْحَقُ بِهِ الوَلَدُ، وَالوَلَدُ يَلْحَقُ بِالْمَرْأَةِ إِذَا زَنَتْ وَحَمَلَتْ بِهِ، وَلَا يَلْحَقُ بِالرَّجُلِ، وَيَرِثُ أُمَّهُ وَتَرِثُهُ

بالنسبة للأب : ينسب له الولد بالفراش أو الإقرار الصحيح أو البينة فعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، أَنَّهَا قَالَتْ: اخْتَصَمَ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ، وَعَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ فِي غُلَا مٍ، فَقَالَ سَعْدٌ: هَذَا يَا رَسُولَ اللهِ ابْنُ أَخِي عُتْبَةُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ، عَهِدَ إِلَيَّ أَنَّهُ ابْنُهُ انْظُرْ إِلَى شَبَهِهِ، وَقَالَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ: هَذَا أَخِي يَا رَسُولَ اللهِ، وُلِدَ عَلَى فِرَاشِ أَبِي مِنْ وَلِيدَتِهِ، فَنَظَرَ رَسُولُ اللهِ **r** إِلَى شَبَهِهِ، فَرَأَى شَبَهًا بَيِّنًا بِعُتْبَةَ ، فَقَالَ «هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ، الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الحَجَرُ، وَاحْتَجِبِي مِنْهُ يَا سَوْدَةُ بِنْتَ زَمْعَةَ» فَلَمْ تَرَهُ سَوْدَةُ قَطُّ (رواه البخارى) وليدة : يعنى أمة

والمعنى : أن عتبة زنا بهذه الأمة فحملت منه وعبد بن زمعة قال إنه أخى لأنه ولد من أمة أبيه فهو أحق به ولما كان الشبه قويا احتاط النبى **r** فقال لسودة احتجبى منه

وعليه فإذا ولدت زوجة إنسان أو أمته مولودا على فراشه فإنه يلحقه نسبه

قال النووى فى شرح مسلم : وَأَمَّا قَوْلُهُ **r** الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ فَمَعْنَاهُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ زَوْجَةٌ أَوْ مَمْلُوكَةٌ صَارَتْ فِرَاشًا لَهُ فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لِمُدَّةِ الْإِمْكَانِ مِنْهُ لَحِقَهُ الْوَلَدُ وَصَارَ وَلَدًا يَجْرِي بَيْنَهُمَا التَّوَارُثُ وَغَيْرُهُ مِنْ أَحْكَامِ الْوِلَادَةِ سواء كَانَ مُوَافِقًا لَهُ فِي الشَّبَهِ أَمْ مُخَالِفًا وَمُدَّةُ إِمْكَانِ كَوْنِهِ مِنْهُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ مِنْ حين اجتماعهما

تنبيه

قال البغوى فى شرح السنة : وَقَوله «للعَاهِرِ الحَجَرُ» فالعاهر: الزَّانِي، يقَال: عهر إِلَيْهَا يعهر: إِذا أَتاهَا للفجور، والعهر: الزِّنَا، وَقيل: أَرَادَ بِالْحجرِ الرَّجْم بِالْحِجَارَةِ.

وَقيل: لَيْسَ كَذَلِك، لِأَنَّهُ لَيْسَ كل زَان يُرجم، وَإِنَّمَا يُرجم بعض الزناة، وَهُوَ الْمُحصن، وَإِنَّمَا معنى الحجر هُنَا الخيبة والحرمان، يَعْنِي: لَا حَظَّ لَهُ فِي النّسَب ، كَقَوْل الرجل لمن خيبه وآيسه من الشَّيْء: لَيْسَ لَك غير التُّرَاب، وَمَا فِي يدك إلا الحجر.

شروط ثبوت النسب بالفراش

1- وجود عقد الزوجية الصحيح بين الزوجين وكذلك التسرى بالأمة

2- أن يتحقق الفراش وهو تحقق اجتماعه بها ووطئه إياها وهو اختيار شيخ ا لإسلام فإذا عقد عليها ولم يدخل بها ثم ولدت فلا يكون له لأنه لم يتحقق دخوله بها

قال ابن المنذر فى الأوسط : فإذا نكح الرجل المرأة نكاحا صحيحا ثم جاءت بعد عقدة النكاح بولد لدون ستة أشهر فأكثر فالولد به لاحق إذا أمكن وصوله إليه وكان الزوج مما يطأ فإذا علم أنه لم يصل إليها وذلك أن يكونا ببلدين

بينهما مسافة يعلم أنهما لم يلتقيا بعد النكاح فجاءت بولد لم يلحق به
3- وأما بالنسبة للأمة فيكفى فى ذلك إقراره بأنه وطئها فعن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ قَالَ [مَا بَالُ رِجَالٍ يَطُوفُونَ وَلَائِدَهُمْ ثُمَّ يَعْزِلُونَهُنَّ، لَا تَأْتِينِي وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا إِلَّا أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا وَاعْزِلُوا بَعْدُ أَوِ اتْرُكُوا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
4- أن تلد المولود فى مدة لا تقل عن ستة أشهر منذ تحقق وطئها وأما إذا ولدته لأقل من ذلك فلا ينسب إليه لأن اللّه تعالى قال (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا)
وقال (وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ) فتبين بذلك أن أقل الحمل ستة أشهر
5- أن يكون الزوج ممن يولد لمثله

مسائل :

1- إذا زنا بامرأة فلا يلحق به الولد ولا ينسب إليه حتى لو تزوجها بعد ذلك و لا توارث بينهما وهو مذهب الجمهور
قال ابن عبد البر فى الإستذكار : الْعَاهِرَ لَا يَلْحَقُ بِهِ في الاسلام ولد يدعيه من الزنى وَأَنَّ الْوَلَدَ لِلْفِرَاشِ عَلَى كُلِّ حَالٍ
وَالْفِرَاشُ النِّكَاحُ أَوْ مِلْكُ الْيَمِينِ لَا غَيْرَ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِرَاشٌ وَادَّعَى أَحَدٌ وَلَدًا مِنْ زنا فَقَدْ كَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - يليط اولاد الجاهلية بمن اسْتَلَاطَهُمْ وَيُلْحِقُهُمْ بِمَنِ اسْتَلْحَقَهُمْ إِذَا لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ فِرَاشٌ لِأَنَّ أَكْثَرَ أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ كانوا كَذَلِكَ
وَأَمَّا الْيَوْمَ فِي الْإِسْلَامِ بَعْدَ أَنْ أَحْكَمَ اللَّهُ شَرِيعَتَهُ وَأَكْمَلَ دِينَهُ فَلَا يُلْحَقُ ولد من زنا بِمُدَّعِيهِ أَبَدًا عِنْدَ أَحَدٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ كَانَ هناك فراش أولم يَكُنْ
قال ابن عبد البر فى الإستذكار : أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ - لَا خِلَافَ بَيْنَهُمْ فِيمَا عَلِمْتُهُ - أَنَّهُ لَا يَلْحَقُ بِأَحَدٍ وَلَدٌ يَسْتَلْحِقُهُ إِلَّا مِنْ نِكَاحٍ أَوْ مِلْكِ يَمِينٍ فَإِذَا كَانَ نِكَاحٌ أَوْ مِلْكٌ فَالْوَلَدُ لَاحِقٌ بِصَاحِبِ الْفِرَاشِ عَلَى كُلِّ حَالٍ

وذهب شيخ الإسلام وإسحاق إلى أنه إذا استلحقه ولم يدعه أحد فإنه يلحق به حفظا لنسب هذا الطفل وأما من حيث الميراث فلا توارث بينهما وهو الراجح
وهذا إذا لم يكن للمرأة فراش (زوج) بالإجماع
قال ابن قدامة فى المغنى : وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ إذَا وُلِدَ عَلَى فِرَاشِ رَجُلٍ، فَادَّعَاهُ آخَرُ أَنَّهُ لَا يَلْحَقُهُ، وَإِنَّمَا الْخِلَافُ فِيمَا إذَا وُلِدَ عَلَى غَيْرِ فِرَاشٍ.
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : {الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ} فَجَعَلَ الْوَلَدَ لِلْفِرَاشِ؛ دُونَ الْعَاهِرِ. فَإِذَا لَمْ تَكُنْ الْمَرْأَةُ فِرَاشًا لَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْحَدِيثُ
قال العثيمين فى لقاء الباب المفتوح : حديث (الولد للفراش وللعاهر الحجر)

يدل أن هناك رجلين، زان وصاحب فراش كل واحد منهما يدعي أن الولد له، صاحب الفراش يقول: هذا ولدي ولد على فراشي، والزاني يقول: هذا ولدي خلق من مائي، فهنا نغلب جانب الشرع كما قال النبي عليه الصلاة والسلام (الولد للفراش وللعاهر الحجر) أما إذا كان الزاني لا ينازعه أحد في ذلك، يعني: زنا بامرأة بكر -مثلا ً- أو امرأة ليس لها زوج ولم يدّعِ أحدٌ هذا الولد وقال الزاني: إنه ولدي فهو له

قال العثيمين فى شرح رياض الصالحين : واستدل بعض العلماء بهذا الحديث (قصة جريج) على أن ولد الزنى يلحق الزاني؛ لأن جريجاً قال: من أبوك؟ قال: لأبي فلان الراعي، وقد قصها النبي صلى الله عليه وسلم علينا للعبرة، فإذا لم ينازع الزاني في الولد واستلحق الولد فإنه يلحقه، وإلى هذا ذهب طائفة يسيرة من أهل العلم.

وأكثر العلماء على أن ولد الزنى لا يلحق الزاني؛ لقوله النبي صلى الله عليه وسلم (الولد للفراش وللعاهر الحجر) لكن الذين قالوا بلحوقه قالوا هذا إذا كان له منازع كصاحب الفراش، فإن الولد لصاحب الفراش، وأما إذا لم يكن له منازع واستلحقه فإنه يلحقه؛ لأنه ولده قدراً، فإن هذا الولد لا شك أنه خلق من ماء الزاني فهو ولده قدراً، ولم يكن له أب شرعي ينازعه، وعلى هذا فيلحق به.

قالوا: وهذا أولى من ضياع نسب هذا الولد؛ لأنه إذا لم يكن له أب ضاع نسبه، وصار ينسب إلى أمه.

2- إذا لم يكن للمرأة فراش ولم يستلحقه الزاني فلا يلحق به بلا خلاف

3- إذا كانت له أمة واعترف بوطئها فى الفرج أو دونه فولدت لنصف سنة أو أزيد لحقه ولدها وفى هذه الحالة تكون الأمة (أم ولد) وتعتق بموت سيدها

4- وإن ولدت لأقل من ستة أشهر منذ جامعها فلا يلحق الولد بالسيد ويكون ملكا له لأنه ولد من مملوكته

5- لا يلحق السيد نسب ولد أمته إذا ادّعى أنه قد استبرأها بعد وطئه لها لأنه باستبرائه لها تيقن براءة رحمها منه، فيكون هذا المولود من غيره، والقول قوله في حصول الاستبراء؛ لأنه أمر خفي لا يمكن الاطلاع عليه إلا بعسر ومشقة، لكن لا يقبل قوله في ذلك؛ إلا اذا حلف عليه؛ لأنه بذلك ينكر حق الولد في النسب فلا بد من يمينه في ادعاء الاستبراء.

6- ثبوت النسب بالفراش هو أقوى أسباب النسب ولذا إذا تعارض معه الشبه قدم عليه الفراش لأنه أقوى وذلك ما يؤيده حديث اختصام سعد وعبد بن زمعة

قال الشيخ البسام فى تيسير العلام : أن حكم الشبه إنما يعتمد عليه، إذا لم يكن هناك ما هو أقوى منه كالفراش.

7- إذا وطء الرجل المرأة بشبهة كأن يعتقد صحة النكاح (والعقد باطل) أو كان لا يعلم أنها محرمة عليه (كأن تكون أخته من الرضاعة) ثم تبين له غير ذلك ففى كل هذه الحالات ينسب له الولد

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَمَنْ وَطِئَ امْرَأَةً بِمَا يَعْتَقِدُهُ نِكاحًا فَإِنّه يَلْحَقُ بِهِ النّسَبُ وَيَثْبُتُ فِيهِ حُرْمَةُ الْمُصَاهَرَةِ بِاتِّفَاقِ الْعُلَمَاءِ فِيمَا أَعْلَمُ؛ وَإِنْ كانَ ذَلِكَ النِّكاحُ بَاطِلًا عِنْدُ اللهِ وَرَسُولِهِ: مِثْلُ الْكافِرِ إذَا تزَوّجَ نِكاحًا مُحَرّمًا فِي دِينِ الْإِسْلَامِ فَإِنّ هَذَا يَلْحَقُهُ فِيهِ النّسَبُ وَتَثْبُتُ بِهِ الْمُصَاهَرَةُ. فَيَحْرُمُ عَلَى كُلّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أُصُولُ الْآخَرِ وَفُرُوعُهُ بِاتِّفَاقِ الْعُلَمَاءِ وَكَذَلِكَ كُلُّ وَطْءٍ اعْتَقَدَ أَنّهُ لَيْسَ حَرَامًا وَهُوَ حَرَامٌ

8- قال الشوكانى فى الدرر البهية : (وإذا اشترك ثلاثة في وطء أمة في طهر ملكها كل واحد منهم فيه، فجاءت بولد وادعوه جميعا؛ فيقرع بينهم، ومن استحقه بالقرعة فعليه للآخرين ثلثا الدية)

فعن زيد بن أرقم قال أتي علي رضي الله عنه بثلاثة وهو باليمن وقعوا على امرأة في طهر واحد فسأل اثنين أتقران لهذا بالولد قالا لا حتى سألهم جميعا فجعل كلما سأل اثنين قالا لا فأقرع بينهم فألحق الولد بالذي صارت عليه القرعة وجعل عليه ثلثي الدية قال فذكر ذلك للنبي **r** فضحك حتى بدت نواجذه (صححه الألبانى : أبى داود)

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَأَمّا الْقُرْعَةُ فَقَدْ تُسْتَعْمَلُ عِنْدَ فُقْدَانِ مُرَجِّحٍ سِوَاهَا مِنْ بَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ أَوْ قَافَةٍ، وَلَيْسَ بِبَعِيدٍ تعْيِينُ الْمُسْتَحِقّ بِالْقُرْعَةِ فِي هَذِهِ الْحَالِ، إِذْ هِيَ غَايَةُ الْمَقْدُورِ عَلَيْهِ مِنْ أَسْبَابِ تَرْجِيحِ الدّعْوَى

الاستلحاق

الاستلحاق : أى الإقرار بأنه ابنه

لصحة هذا الإقرار شروطا :

1- أن يكون المقر مكلفا أى عاقلا بالغا مختارا غير مكره

2- أن يكون الولد (المقر له) مجهول النسب فإن كان معلوم النسب لم يصح الإ قرار

البينة

قال ابن القيم فى زاد المعاد : الْبَيِّنَةُ بِأَنْ يَشْهَدَ شَاهِدَانِ أَنّهُ ابْنُهُ، أَوْ أَنّهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ، وَإِذَا شَهِدَ بِذَلِكَ اثْنَانِ مِنَ الْوَرَثَةِ لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى إِنْكارِ بَقِيّتِهِمْ وَثَبَتَ نَسَبُهُ، وَلَا يُعْرَفُ فِي ذَلِكَ نِزَاعٌ.

القيافة

القائف : هو الذى يعرف الشبه ويميز الأثر

عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قَالَتْ: إِنّ رَسُولَ اللهِ **r** دَخَلَ عَلَيّ مَسْرُورًا، تَبْرُقُ

أَسَارِيرُ وَجْهِهِ، فَقَال [أَلَمْ تَرَيْ أَنّ مُجَزّزًا نَظَرَ آنِفًا إِلَى زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ، فَقَالَ: إِنّ هَذِهِ الأَ قْدَامَ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ] (رواه البخارى)

قال الشيخ البسام فى تيسير العلام : العمل بقول القافة في إلحاق النسب، مع عدم ما هو أقوى منها، كالفراش، وهو قول الأئمة الثلاثة، استدلالا بسرور النبي r في هذه القصة، ولا يسر إلا بحق.

مسائل :

1- الولد إذا جاء على غير لون أبيه فإن هذا لا يقدح فى نسبه فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنّ رَجُلًا أَتَى النّبِيّ r فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، وُلِدَ لِي غُلَا مٌ أَسْوَدُ، فَقَالَ «هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ؟» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ «مَا أَلْوَانُهَا؟» قَالَ: حُمْرٌ، قَالَ «هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقَ؟» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ «فَأَنّى ذَلِكَ؟» قَالَ: لَعَلّهُ نَزَعَهُ عِرْقٌ، قَالَ «فَلَعَلّ ابْنَكَ هَذَا نَزَعَهُ» (رواه البخارى)

قال الشيخ البسام فى تيسير العلام : أن الولد يلحق بأبويه، ولو خالف لونه لونهما قال ابن دقيق العيد: فيه دليل على أن المخالفة في اللون بين الأب والا بن بالبياض والسواد لا تبيح الانتفاء.

قال الصنعانى فى سبل السلام : وَقَالَ الْقُرْطُبِيُّ لَا خِلَافَ أَنّهُ لَا يَجُوزُ نَفْيُ الْوَلَدِ بِاخْتِلَافِ الْأَلْوَانِ الْمُتَقَارِبَةِ كَالسُّمْرَةِ وَالْأُدْمَةِ، وَلَا فِي الْبَيَاضِ وَالسّوَادِ إذَا كَانَ قَدْ أَقَرّ بِالْوَطْءِ وَلَمْ تَمْضِ مُدّةُ الِاسْتِبْرَاءِ

2- يمكن الاستفادة بالطرق الطبية بمعرفة الجينات فى ثبوت النسب لكن لا تقدم على الفراش لأنه أقوى الأسباب

3- لا يجوز لأحد أن يأخذ لقيطا مجهول النسب فينسبه إليه ويسجل ذلك فى السجلات الرسمية لأن الله عزوجل حرم التبنى وقال (وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللهُ يَقُولُ الْحَقّ وَهُوَ يَهْدِي السّبِيلَ (4) ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدّينِ وَمَوَالِيكُمْ) ولكن يجوز أن يكفله دون أن ينسبه إليه

4- تسجيل أسماء المواليد فى السجلات الرسمية عمل حسن وقد اعتبره القانون حجة فى إثبات النسب إلا إذا ثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها

5- يتبع الولد في النسب أباه؛ لقوله تعالى {ادْعُوهُمْ لآبَائِهِم} ويتبع في الدين خير أبويه دينا فلو تزوج نصراني وثنية، أو بالعكس؛ فيكون الولد تابع ا لنصراني منهما ويتبع في الحرية والرق أمه إلا مع شرط أو غرر

قال ابن ضويان فى منار السبيل : ويتبع الولد أباه فى النسب وأمه فى الحرية وكذا فى الرق ويتبع فى الدين خيرهما

العدة

شرعاً : اسم لمدة معينة تتربصها المرأة؛ تعبداً لله عز وجل، أو تفجعاً على زوج

، أو تأكداً من براءة رحم

تنبيه

العدة من آثار الطلاق، أو الوفاة

مشروعيتها

الأصل في مشروعية العدة : الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب : فقوله تعالى (وَالمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ) [البقرة: 228]

وأما السنة فعَنِ المِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ: أَنَّ سُبَيْعَةَ الأَسْلَمِيَّةَ نُفِسَتْ بَعْدَ وَفَاةِ زَوْجِهَا بِلَيَالٍ، فَجَاءَتِ النَّبِيَّ r فَاسْتَأْذَنَتْهُ أَنْ تَنْكِحَ «فَأَذِنَ لَهَا فَنَكَحَتْ» (رواه البخارى)

حكم العدة

العدة واجبة شرعا ولا يشترط في المرأة الكبر ولا العقل بل لمجرد كونها زوجة لعموم قوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا)

قال ابن قدامة فى المغنى : وَأَجْمَعَتْ الْأُمَّةُ عَلَى وُجُوبِ الْعِدَّةِ فِي الْجُمْلَةِ، وَإِنَّمَا اخْتَلَفُوا فِي أَنْوَاعٍ مِنْهَا.

الحكمة من العدة

1- إستبراء رحم المرأة من الحمل لئلا يحصل اختلاط الأنساب

2- إتاحة الفرصة للزوج المُطَلِّق ليراجع نفسه إذا ندم، وكان طلاقه رجعياً

3- صيانة حق الحمل إذا كانت المفارقة عن حمل.

قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : فَفِي شَرْعِ الْعِدَّةِ عِدَّةُ حِكَمٍ: مِنْهَا الْعِلْمُ بِبَرَاءَةِ الرَّحِمِ، وَأَنْ لَا يَجْتَمِعَ مَاءُ الْوَاطِئَيْنِ فَأَكْثَرُ فِي رَحِمٍ وَاحِدٍ، فَتَخْتَلِطُ الْأَنْسَابُ وَتَفْسُدُ وَفِي ذَلِكَ مِنْ الْفَسَادِ مَا تَمْنَعُهُ الشَّرِيعَةُ وَالْحِكْمَةُ.

وَمِنْهَا تَعْظِيمُ خَطَرِ هَذَا الْعَقْدِ، وَرَفْعُ قَدْرِهِ، وَإِظْهَارُ شَرَفِهِ.

وَمِنْهَا تَطْوِيلُ زَمَانِ الرَّجْعَةِ لِلْمُطَلِّقِ؛ إذْ لَعَلَّهُ أَنْ يَنْدَمَ وَيَفِيءَ فَيُصَادِفُ زَمَنًا يَتَمَكَّنُ فِيهِ مِنْ الرَّجْعَةِ.

وَمِنْهَا قَضَاءُ حَقِّ الزَّوْجِ، وَإِظْهَارُ تَأْثِيرِ فَقْدِهِ فِي الْمَنْعِ مِنْ التَّزَيُّنِ وَالتَّجَمُّلِ، وَلِذَلِكَ شَرَعَ الْإِحْدَادَ عَلَيْهِ أَكْثَرَ مِنْ الْإِحْدَادِ عَلَى الْوَالِدِ وَالْوَلَدِ.

وَمِنْهَا الِاحْتِيَاطُ لِحَقِّ الزَّوْجِ، وَمَصْلَحَةِ الزَّوْجَةِ، وَحَقِّ الْوَلَدِ، وَالْقِيَامِ بِحَقِّ اللَّهِ الَّذِي أَوْجَبَهُ؛ فَفِي الْعِدَّةِ أَرْبَعَةُ حُقُوقٍ

قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَحَقُّ الزَّوْجِ لِيَتَمَكَّنَ مِنَ الرَّجْعَةِ فِي الْعِدَّةِ، وَحَقُّ اللَّهِ لِوُجُوبِ مُلَازَمَتِهَا الْمَنْزِلَ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ سُبْحَانَهُ، وَهُوَ مَنْصُوصُ أحمد وَمَذْهَبُ أبي حنيفة. وَحَقُّ الْوَلَدِ لِئَلَّا يَضِيعَ نَسَبُهُ، وَلَا يُدْرَى لِأَيِّ الْوَاطِئَيْنِ. وَحَقُّ الْمَرْأَةِ لِمَا لَهَا مِنَ النَّفَقَةِ زَمَنَ الْعِدَّةِ لِكَوْنِهَا زَوْجَةً تَرِثُ وَتُورَثُ

أنواع العدد :

أولا ً: عدة الوفاة
هي عدة تجب على من مات عنها زوجها
1- فإن كانت حاملا ً:
فعدتها تنتهي بوضع الحمل ولو بعد ساعة من وفاة زوجها وبه قال أكثر أهل العلم لقوله تعالى (وَأُولاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) [الطلاق: 4]
وعَنِ المِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ: أَنَّ سُبَيْعَةَ الأ َسْلَمِيَّةَ نُفِسَتْ بَعْدَ وَفَاةِ زَوْجِهَا بِلَيَالٍ، فَجَاءَتِ النَّبِيَّ r فَاسْتَأْذَنَتْهُ أَنْ تَنْكِحَ «فَأَذِنَ لَهَا فَنَكَحَتْ» (رواه البخارى)
قال ابن حجر في فتح البارى : وَاسْتدلّ بقوله (فأفتاني بِأَنِّي حَلَلْتُ حِينَ وَضَعْتُ حَمْلِي) بِأَنَّهُ يَجُوزُ الْعَقْدُ عَلَيْهَا إِذَا وَضَعَتْ وَلَوْ لَمْ تَطْهُرْ مِنْ دَمِ النِّفَاسِ وَبِهِ قَالَ الْجُمْهُورُ
قلت : وكره ذلك الحسن والشعبى والراجح قول الجمهور لكن لا يجامعها حتى تطهر وتغتسل
وعن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّه ُ عَنْهُ قَالَ [لَوْ وَلَدَتْ وَزَوْجُهَا عَلَى السَّرِيرِ لَمْ يُدْفَنْ لَحَلَّتْ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
وعن عَبْدِ اللهِ بن مسعود قَالَ [أَتجْعَلُونَ عَلَيْهَا التَّغْلِيظَ، وَلا َ تجْعَلُونَ عَلَيْهَا الرُّخْصَةَ، لَنَزَلَتْ سُورَةُ النِّسَاءِ الْقُصْرَى بَعْدَ الطُّولَى {وَأُولا َتُ الأ َحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}] (رواه البخارى)
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَقَدْ قَالَ جُمْهُورُ الْعُلَمَاءِ مِنَ السَّلَفِ وَأَئِمَّةِ الْفَتْوَى فِي الْأَمْصَارِ إِنَّ الْحَامِلَ إِذَا مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا تحِلُّ بِوَضْعِ الْحَمْلِ وَتَنْقَضِي عِدَّةُ الْوَفَاةِ
قلت : إلا ما ثبت عن ابن عباس وعلى أن عدتها تنقضى بأبعد الأجلين وقول الجمهور أرجح لحديث سبيعة الأسلمية
تنبيه
والمراد الحمل الذي قد تبين فيه خلق إنسان، فأما لو ألقت مضغة لم تتبين فيها الخلقة؛ فإنها لا تنقضي بها العدة
قال ابن قدامة فى المغنى : قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، عَلَى أَنَّ عِدَّةَ الْمَرْأَةِ تَنْقَضِي بِالسِّقْطِ إِذَا عُلِمَ أَنَّهُ وَلَدٌ (أى : مولود)
2- إن كانت غير حامل فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام (سواء دخل بها الزوج، أم لم يدخل) لعموم قوله تعالى (وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا) [البقرة: 234] ولم يرد ما يخصص هذه الآية
وعن عبد الله بن مسعود في رجل تزوج امرأة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق فقال [لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها الميراث] فقال معقل بن سنان سمعت رسول الله r قضى به في بروع بنت واشق (صححه الأ

ألبانى : أبى داود)
قال ابن قدامة فى المغنى : أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ عِدَّةَ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ غَيْرِ ذَاتِ الْحَمْلِ مِنْ وَفَاةِ زَوْجِهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، مَدْخُولًا بِهَا، أَوْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا، سَوَاءٌ كَانَتْ كَبِيرَةً بَالِغَةً أَوْ صَغِيرَةً لَمْ تَبْلُغْ
قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : وَأَمَّا عِدَّةُ الْوَفَاةِ فَتَجِبُ بِالْمَوْتِ، سَوَاءٌ دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، كَمَا دَلَّ عَلَيْهِ عُمُومُ الْقُرْآنِ وَالسُّنَّةِ الصَّحِيحَةِ وَاتِّفَاقُ النَّاسِ؛ فَإِنَّ الْمَوْتَ لَمَّا كَانَ انْتِهَاءَ الْعَقْدِ وَانْقِضَاءَهُ اسْتَقَرَّتْ بِهِ الْأَحْكَامُ: مِنْ التَّوَارُثِ، وَاسْتِحْقَاقِ الْمَهْرِ، وَلَيْسَ الْمَقْصُودُ بِالْعِدَّةِ هَا هُنَا مُجَرَّدَ اسْتِبْرَاءِ الرَّحِمِ كَمَا ظَنَّهُ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ؛ لِوُجُوبِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ، وَلِحُصُولِ الِاسْتِبْرَاءِ بِحَيْضَةٍ وَاحِدَةٍ، وَلِاسْتِوَاءِ الصَّغِيرَةِ وَالْآيِسَةِ وَذَوَاتِ الْقُرُوءِ فِي مُدَّتِهَا
قال ابن القيم فى زاد المعاد : قَالَ شَيْخُنَا: وَالصَّوَابُ أَنْ يُقَالَ أَمَّا عِدَّةُ الْوَفَاةِ فَهِيَ حَرَمٌ لِانْقِضَاءِ النِّكَاحِ وَرِعَايَةً لِحَقِّ الزَّوْجِ، وَلِهَذَا تُحِدُّ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ رِعَايَةً لِحَقِّ الزَّوْجِ فَجُعِلَتِ الْعِدَّةُ حَرِيمًا لِحَقِّ هَذَا الْعَقْدِ الَّذِي لَهُ خَطَرٌ وَشَأْنٌ فَيَحْصُلُ بِهَذِهِ فَصْلٌ بَيْنَ نِكَاحِ الْأَوَّلِ وَنِكَاحِ الثَّانِي، وَلَا يَتَّصِلُ النَّاكِحَانِ، أَلَا تَرَى أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ **r** لَمَّا عَظُمَ حَقُّهُ حَرُمَ نِسَاؤُهُ بَعْدَهُ وَبِهَذَا اخْتُصَّ الرَّسُولُ؛ لِأَنَّ أَزْوَاجَهُ فِي الدُّنْيَا هُنَّ أَزْوَاجُهُ فِي الْآخِرَةِ بِخِلَافِ غَيْرِهِ، فَإِنَّهُ لَوْ حَرُمَ عَلَى الْمَرْأَةِ أَنْ تَتَزَوَّجَ بِغَيْرِ زَوْجِهَا تَضَرَّرَتِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا، وَرُبَّمَا كَانَ الثَّانِي خَيْرًا لَهَا مِنَ الْأَوَّلِ .. فَلَا أَقَلَّ مِنْ مُدَّةٍ تَتَرَبَّصُهَا، وَقَدْ كَانَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ تَتَرَبَّصُ سَنَةً فَخَفَّفَهَا اللَّهُ سُبْحَانَهُ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ

ثانياً : عدة الفراق

هي العدة التي تجب على المرأة التي فارقت زوجها بطلاق (سواء رجعى أو طلقة ثالثة) وهو مذهب الأئمة الأربعة والظاهرية خلافا لشيخ الإسلام فإن المطلقة ثلاثا عنده تستبرء بحيضة
1- إن كانت حاملا ً فعدتها تنتهي بوضع الحمل بلا خلاف لعموم قوله تعالى (وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) [الطلاق: 4]
وعن الزبير بن العوام أنه كانت عنده أم كلثوم بنت عقبة فقالت له وهي حامل طيب نفسي بتطليقة فطلقها تطليقة ثم خرج إلى الصلاة فرجع وقد وضعت فقال ما لها خدعتني خدعها الله ثم أتى النبي **r** فقال [سبق الكتاب أجله اخطبها إلى نفسها] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

مسائل :

أ- قال ابن قدامة فى المغنى : (وَلَوْ كَانَتْ حَامِلًا بِاثْنَيْنِ، فَوَضَعَتْ أَحَدَهُمَا، فَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا، مَا لَمْ تَضَعْ الثَّانِيَ) هَذَا قَوْلُ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ
قال ابن حزم فى المحلى : فَإِنْ مَاتَ فِي بَطْنِهَا فَلَا تَنْقَضِي عِدَّتُهَا إلَّا بِطَرْحِ جَمِيعِهِ، وَلَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْهُ إلَّا أُصْبُعٌ أَوْ بَعْضُهَا؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَضَعْ جَمِيعَهُ فَلَمْ تَضَعْ

حَمْلَهَا

ب- قال العثيمين فى الشرح الممتع : رجل طلق امراته فولدت لخمسة شهور منذ تزوجها وعاش تنقض العدة ام لا ؟ لا وعليه فانها تبدأ عدة طلاق من جديد بعد الوضع

ج- يشترط لانقضاء العدة بوضع الحمل أن يلحق هذا الحمل بالزوج المفارق، فإن لم يلحق هذا الحمل بالزوج المفارق؛ لكون هذا الزوج لا يولد لمثله لصغره أو لمانع خلقي، أو تكون قد ولدته لدون ستة أشهر منذ عقد عليها وأمكن اجتماعه بها وعاش هذا المولود؛ فإنها لا تنقضي عدتها به منه؛ لعدم لحوقه به.

د- ومتى يجوز للمعتدة بوضع الحمل الزواج :

ذهب جمهور العلماء إلى أن لها الزواج بمجرد وضع الحمل ولو لم تطهر من النفاس لكن لا يقربها زوجها حتى تطهر

2- إن كانت غير حامل وهي من ذوات الحيض فعدتها بمرور ثلاثة حيضات بعد الفراق لقوله تعالى (وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ) [البقرة: 228].

وعن عائشة قالت [أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض] (صححه الألبانى : ابن ماجة) مع أن ما حصل مع بريرة فسخ وليس بطلاق

قال ابن قدامة فى المغنى : إذَا عَتَقَتْ الْأَمَةُ تَحْتَ الْعَبْدِ، فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا، اعْتَدَّتْ عِدَّةَ الْحُرَّةِ؛ لِأَنَّهَا بَانَتْ مِنْ زَوْجِهَا وَهِيَ حُرَّةٌ وَقَدْ رَوَى الْحَسَنُ، أَنَّ النَّبِيَّ **r** «أَمَرَ بَرِيرَةَ أَنْ تَعْتَدَّ عِدَّةَ الْحُرَّةِ»

معنى القرء

القرء : قيل هو الطهر وهو مذهب الشافعى وإحدى الروايتين عن أحمد وهو منقول عن عائشة وزيد بن ثابت وابن عمرو من الصحابة

وقيل : هو الحيض وهو الصحيح وهو مذهب الجمهور وذهب إليه الخلفاء الراشدون الأربعة وابن مسعود ومعاذ وهو مذهب أبى حنيفة وإسحاق وأحمد فى رواية وعن فاطمة بنت أبي حبيش أنها سألت رسول الله **r** فشكت إليه الدم فقال لها رسول الله **r** [إنما ذلك عرق فانظري إذا أتى قرؤك فلا تصلي] (صححه الألبانى : أبى داود)

وعن عائشة رضي الله عنها قالت [أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض] (صححه الألبانى : الإرواء) وهو تفسير للآية (ثلاثة قروء)

قال ابن القيم فى زاد المعاد : أَنَّ لَفْظَ الْقُرْءِ لَمْ يُسْتَعْمَلْ فِي كَلَامِ الشَّارِعِ إِلَّا لِلْحَيْضِ، وَلَمْ يَجِئْ عَنْهُ فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ اسْتِعْمَالُهُ لِلطُّهْرِ، فَحَمْلُهُ فِي الْآيَةِ عَلَى الْمَعْهُودِ الْمَعْرُوفِ مِنْ خِطَابِ الشَّارِعِ أَوْلَى، بَلْ مُتَعَيِّنٌ، فَإِنَّهُ **r** قَالَ لِلْمُسْتَحَاضَةِ «دَعِي الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِكِ» وَهُوَ **r** الْمُعَبِّرُ عَنِ اللَّهِ تَعَالَى، وَبِلُغَةِ قَوْمِهِ نَزَلَ

الْقُرْآنِ، فَإِذَا وَرَدَ الْمُشْتَرَكُ فِي كَلَامِهِ عَلَى أَحَدِ مَعْنَيَيْهِ، وَجَبَ حَمْلُهُ فِي سَائِرِ كَلَامِهِ عَلَيْهِ إِذَا لَمْ تَثْبُتْ إِرَادَةُ الْآخَرِ فِي شَيْءٍ مِنْ كَلَامِهِ الْبَتَّةَ، وَيَصِيرُ هُوَ لُغَةَ الْقُرْآنِ الَّتِي خُوطِبْنَا بِهَا، وَإِنْ كَانَ لَهُ مَعْنًى آخَرُ فِي كَلَامِ غَيْرِهِ، وَيَصِيرُ هَذَا الْمَعْنَى الْحَقِيقَةَ الشَّرْعِيَّةَ فِي تَخْصِيصِ الْمُشْتَرَكِ بِأَحَدِ مَعْنَيَيْهِ

تنبيه

ذهب أكابر الصحابة إلى أن العدة لا تنقضى بمجرد انتهاء الحيضة حتى تغتسل وعليه فله رجعتها إذا لم تغتسل وهو الراجح فعَنْ عَبْدِ اللهِ بن مسعود قَالَ «هُوَ أَحَقُّ بِهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

وعَنْ عَلِيٍّ قَالَ «هُوَ أَحَقُّ بِهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

وفى لفظ قال [إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ فِي الْوَاحِدَةِ وَالثِّنْتَيْنِ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

وعَنْ عَلْقَمَةَ، أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ فَقَالَتْ: إِنَّ زَوْجِي طَلَّقَنِي ثُمَّ تَرَكَنِي حَتَّى رَدَدْتُ أَبِي وَوَضَعْتُ مَائِي وَخَلَعْتُ ثِيَابِي فَقَالَ: قَدْ رَاجَعْتُكِ قَدْ رَاجَعْتُكِ , فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ لِابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ وَهُوَ إِلَى جَنْبِهِ: مَا تَقُولُ فِيهَا؟ قَالَ: أَرَى أَنَّهُ [أَحَقُّ بِهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ وَتَحِلَّ لَهَا الصَّلَاةُ] فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ: وَأَنَا أَرَى ذَلِكَ (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

وذهب أبو حنيفة والثورى وهو رواية عن أحمد إلى أنه يقيد بانقطاع الدم إلى أن يخرج وقت الصلاة التى طهرت فى وقتها

عدة من طلقت فى الحيض أو النفاس

لا بد أن تكون الحيضة كاملة فلا تعتد بحيضة طلقت فيها فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، فِي الَّذِي يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ، قَالَ «لَا تَعْتَدُّ بِتِلْكَ الْحَيْضَةِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

وعَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ قَالَ «إِذَا طَلِّقَتِ النُّفَسَاءُ لَا تَعْتَدُّ بِذَلِكَ الدَّمِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم ممن مذهبه أن الأقراء الأطهار وممن يقول أن الأقراء الحيض أن المطلقة وهى نفساء لا تعتد بدم نفاسها حتى تستأنف ثلاثة قروء

3- إن كانت لا ترى الحيض بأن كانت صغيرة أو آيسة لكبر سن فعدتها تنتهي بمرور ثلاثة أشهر على فراقها لقوله تعالى (وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ) [الطلاق: 4]

4- عدة المطلقة قبل الدخول بها

إذا فارق الزوج زوجته بفسخ أو طلاق قبل الدخول بها فلا عدة عليها لقوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا) [الأحزاب: 49].

قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع أهل العلم على أن من طلق زوجته ولم يدخل بها تطليقة أنها قد بانت منه فلا تحل له إلا بنكاح جديد ولا عدة له عليها

تنبيه

لا فرق بين الزوجات المؤمنات، والكتابيات، في هذا الحكم باتفاق أهل العلم، وذكر المؤمنات هنا من باب التغليب.

مسائل :

1- عدة الملاعنة كعدة المطلقة لأنها مفارقة فى الحياة فأشبهت المطلقة وهو مذهب جمهور الفقهاء خلافا لابن عباس فالمروى عنه أن عدتها تسعة أشهر

2- المفارقة لزوجها بسبب إسلامها وبقائه على كفره تستبرأ بحيضة واحدة وهو قول أبى حنيفة واختيار شيخ الإسلام فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قال [كَانَ المُشْرِكُونَ عَلَى مَنْزِلَتَيْنِ مِنَ النَّبِيِّ **r** وَالمُؤْمِنِينَ: كَانُوا مُشْرِكِي أَهْلِ حَرْبٍ، يُقَاتِلُهُمْ وَيُقَاتِلُونَهُ، وَمُشْرِكِي أَهْلِ عَهْدٍ، لاَ يُقَاتِلُهُمْ وَلاَ يُقَاتِلُونَهُ، وَكَانَ إِذَا هَاجَرَتِ امْرَأَةٌ مِنْ أَهْلِ الحَرْبِ لَمْ تُخْطَبْ حَتَّى تَحِيضَ وَتَطْهُرَ، فَإِذَا طَهُرَتْ حَلَّ لَهَا النِّكَاحُ] (رواه البخارى)

وذهب الجمهور إلى أن عدتها كعدة المطلقة ثلاثة قروء

3- المختلعة لا تعتد، وإنما تُستبرأ بحيضة فعن الربيع بنت معوذ بن عفراء أنها اختلعت على عهد النبي **r** فأمرها النبي **r** أو أمرت [أن تعتد بحيضة] (صححه الألبانى : الترمذى)

4- طلاق المولى (سواء طلق الزوج أو طلق عليه القاضى) طلاقا بائنا على الأ رجح وتعتد كسائر المطلقات

5- قال ابن حزم فى المحلى : وَعِدَّةُ الْأَمَةِ الْمُتَزَوِّجَةِ مِنْ الطَّلَاقِ وَالْوَفَاةِ كَعِدَّةِ الْحُرَّةِ سَوَاءً سَوَاءً وَلَا فَرْقَ

6- عدة أم الولد إذا توفى عنها مولاها أو أعتقها

قيل : عدتها كعدة الحرة أربعة أشهر وعشرا فعن عمرو بن العاص قال [لا تفسدوا علينا سنة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم عدة أم الولد أربعة أشهر وعشرا] (صححه الألبانى : ابن ماجة)

وقيل : تستبرأ بحيضة وهو الراجح فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ «عِدَّتُهَا حَيْضَةٌ إِذَا أُعْتِقَهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالصَّوَابُ مِنْ هَذِهِ الْأَقْوَالِ أَنَّهَا تُسْتَبْرَأُ بِحَيْضَةٍ، وَهُوَ قَوْلُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ وعائشة، وَعَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ، والحسن، وَالشَّعْبِيِّ،

وَالقاسِمِ بْنِ مُحَمّدٍ، وأبي قلابة، ومكحول، ومالك، وَالشّافِعِيّ، وَأَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ فِي أَشْهَرِ الرّوَايَاتِ عَنْهُ، وَهُوَ قَوْلُ أبي عبيد، وَأَبِي ثَوْرٍ، وابن المنذر فَإِنّ هَذَا إنّمَا هُوَ لِمُجَرّدِ الِاسْتِبْرَاءِ لِزَوَالِ المِلْكِ عَنِ الرّقَبَةِ فَكَانَ حَيْضَةً وَاحِدَةً فِي حَقّ مَنْ تَحِيضُ، كَسَائِرِ اسْتِبْرَاءَاتِ المُعْتَقَاتِ، وَالمَمْلُوكَاتِ، وَالمَسْبِيّاتِ.

وَأَمّا حَدِيثُ عَمْرِو بْنِ العَاص، فَقَالَ ابن المنذر: ضَعّفَ أحمد وأبو عبيد حَدِيثَ عَمْرِو بْنِ العَاص.

وَقَالَ محمد بن موسى: سَأَلْتُ أبا عبد الله عَنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ العَاص، فَقَالَ لَا يَصِحّ. وَقَالَ الميموني: رَأَيْتُ أبا عبد الله يَعْجَبُ مِنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ العَاص هَذَا، ثُمّ قَالَ: أَيْنَ سُنّةُ رَسُولِ اللهِ - صَلّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلّمَ - فِي هَذَا؟ وَقَالَ {أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا} [البقرة: 234] إنّمَا هِيَ عِدّةُ الحُرّةِ مِنَ النّكَاح، وَإِنّمَا هَذِهِ أَمَةٌ خَرَجَتْ مِنَ الرّقّ إلَى الحُرّيّةِ، وَيَلْزَمُ مَنْ قَالَ بِهَذَا أَنْ يُوَرّثَهَا، وَلَيْسَ لِقَوْلِ مَنْ قَالَ: تَعْتَدّ ثَلَاثَ حِيَضٍ وَجْهٌ إنّمَا تَعْتَدّ بِذَلِكَ المُطَلّقَةُ.

7- قال العثيمين فى الشرح الممتع : من شرط العدة أن يحصل وطء أو خلوة ومثاله : امرأة بها عيب ففسخ زوجها لعيبها ثم اختار أن يرجع ويصبر على العيب ثم تزوجها بعد أن كانت فى عدتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فتبنى على العدة الأولى لأنه لم يوجد سبب العدة الثانية لا وطء ولا خلوة

8- المستحاضة التى نسيت عادتها أو المبتدأة ما لم يكن لديهما تمييز فعدتهن ثلاثة شهور لأنها حينئذ مرتابة فتدخل فى قوله تعالى (إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدّتُهُنّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ) وهو مذهب الجمهور من الحنفية والشافعية وهو قول عند الحنابلة وهو الراجح وعن حمنة بنت جحش أن رسول الله ﷺ قال لها [فتحيضي ستة أيام أو سبعة أيام في علم الله ثم اغتسلي حتى إذا رأيت أنك قد طهرت واستنقأت فصلي ثلاثا وعشرين ليلة أو أربعا وعشرين ليلة وأيامها وصومي فإن ذلك يجزيك وكذلك فافعلي في كل شهر كما تحيض النساء وكما يطهرن ميقات حيضهن وطهرهن][1] فجعل لها حيضة كل شهر

أما إن كانت لديها تمييز أو عادة اعتدت بالأقراء

وعن عكرمة، قال [إن من الريبة: المرأة المستحاضة، والتي لا يستقيم لها الحيض، تحيض في الشهر مرارًا، وفي الأشهر مرّة، فعدتها ثلاثة أشهر] (إسناده صحيح : تفسير الطبرى)

وذهب المالكية والحنابلة فى قول وإسحاق إلى أن عدة المستحاضة المتحيرة سنة لأنها بمنزلة من رفعت حيضتها بسبب غير معروف

9- إن انقطع الحيض لسبب نعلمه كرضاع أو مرض فهى فى عدة حتى يزول السبب فتعتد به (أى : الأقراء) فإذا طلقت وهى ترضع (والمرضع لا يأتيها

---

[1] (حسنه الالبانى : صحيح ابى داود)

الحيض وقت الرضاع) فلا تعتد بثلاثة شهور ولكن تعتد بثلاث حيض فتبقى حتى يعود الحيض فتعتد به
10- أما (المرتابة) أى انقطع حيضها ولم تدر ما سببه كأن تكون لم تبلغ سن اليأس فقد قضى عمر أنها تعتد تسعة أشهر للحمل وثلاثة للعدة فعن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ رَضِيَ اللَّه عنه أنّه قال [أيُّما امرأةٍ طُلِّقت فحاضَت حَيضةً أو حَيضَتَين، ثمّ رفَعَتْها حَيضتُها؛ فإنّها تنتَظِرُ تِسعةَ أشهُرٍ، فإنْ بان بها حَملٌ فذلك، وإلّا اعتَدّتْ بعد التِّسعةِ أشهُرٍ ثلاثةَ أشهُرٍ، ثمّ حَلّت] (إسناده صحيح : موطأ مالك) وهو مذهب المالكية والحنابلة وهو القول القديم للشافعى وبه قال عمر وابن عباس وهو الراجح
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَمَا ارْتَفَعَ لِعَارِضٍ: كَالْمَرَضِ وَالرَّضَاعِ؛ فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ زَوَالَ الْعَارِضِ بِلَا رَيْبٍ. وَمَتَى ارْتَفَعَ لَا تَدْرِي مَا رَفَعَهُ: فَمَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَحْمَد فِي الْمَنْصُوصِ عَنْهُ وَقَوْلٌ لِلشَّافِعِيِّ: أَنَّهَا تَعْتَدُّ عِدَّةَ الْآيِسَاتِ بَعْدَ أَنْ تَمْكُثَ مُدَّةَ الْحَمْلِ كَمَا قَضَى بِذَلِكَ عُمَرُ.

وذهب الحنفية والشافعية فى الجديد إلى أنها تصبر أبدا حتى تحيض فتعتد بالأقراء أو تيأس فتعتد بالأشهر
11- المرأة التى استأصل رحمها تعتبر من الآيسات لأنه لا يرجى عود الحيض إليها مرة أخرى
12- الموطوءة بشبهة (مثل أن ينكح امرأة لا يدرى أنها أخته من الرضاع أو يجامع امرأة يظن أنها زوجته وهى ليست كذلك) فهذه يفرق بينهما والصحيح أنها تستبرئ رحمها بحيضة فقط وهو مذهب شيخ الإسلام ووجه فى مذهب أحمد وتحسب الحيضة من تاريخ آخر مسيس بها وهو الراجح إلا أن تكون حاملا فتنتظر حتى تضع حملها
وذهب جمهور الفقهاء إلى أن عدتها كعدة المطلقة
13- الموطوءة بالزنا تستبرأ بحيضة على الراجح إلا أن تكون حاملا فلا بد من وضع حملها وهو قول مالك ورواية عن أحمد
وذهب أبو حنيفة والثورى والشافعى وهو مروى عن أبى بكر وعمر وعلى إلى أنه لا عدة عليها وسواء كانت حاملا أو غير حامل
وذهب المالكية والحنابلة وبه قال الحسن والنخعى إلى أن عدتها كعدة المطلقة ثلاثة قروء
14- الموطوءة بعقد فاسد مثل أن تتزوج بلا ولى تستبرأ بحيضة فقط وهو مذهب شيخ الإسلام
15- زوجة المسلم الكتابية عدتها كعدة المسلمة لعموم الأدلة وعلى هذا اتفاق الأئمة الأربعة والثورى وأبى عبيد

تحول العدة

1- إذا طلقت المرأة طلاقا رجعيا ثم مات زوجها وهى فى العدة انتقلت إلى عدة الوفاة فتستأنف العدة أربعة أشهر وعشرة أيام من تاريخ وفاة الزوج

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِذَا مَاتَ زَوْجَ الرَّجْعِيَّةِ، اسْتَأْنَفَتْ عِدَّةَ الْوَفَاةِ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، بِلَا خِلَافٍ. وَقَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى ذَلِكَ. وَذَلِكَ لِأَنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةٌ يَلْحَقُهَا طَلَاقُهُ، وَيَنَالُهَا مِيرَاثُهُ، فَاعْتَدَّتْ لِلْوَفَاةِ، كَغَيْرِ الْمُطَلَّقَةِ.

2- وأما إذا كانت المرأة تعتد عدة الطلاق البائن (بعد ثلاث تطليقات) فالراجح أنها تستمر فى عدتها ولا تنتقل إلى عدة الوفاة

3- وكذلك الحكم لو فارقها على عوض (الخلع) فإنها لا تعتد عدة وفاة

4- إذا وجبت العدة على المرأة بالأشهر لصغرها ثم حاضت أثناء العدة فإنها تستأنف (ابتداؤها من جديد) عدتها بالحيض لأن الاعتداد بالحيض هو الأصل وبالأشهر بدل فإذا وجد الأصل زال البدل وعلى ذلك اتفاق الفقهاء

5- أما الآيسة إذا اعتدت بالأشهر ثم رأت الدم فاختلفوا :

فقيل : تتحول إلى الأقراء لأنها أخطأت الظن وهو مذهب الشافعية ورواية عند الحنابلة

وقيل : يرجع إلى القرائن لأنه دم مشكوك فيه فإن ظهر أنه حيض فتتحول إلى الأقراء وإلا فلا وهو مذهب المالكية والحنابلة ورواية عند الحنفية وهو الراجح

6- وأما إذا انقضت العدة بالأشهر ثم حاضت بعدها (ولو بلحظة) لم يلزمها استئناف العدة

7- من بدأت عدتها بالحيض ثم انقطع حيضها بأن بلغت سن اليأس قبل تمام الثلاث حيض انتقلت عدتها إلى الأشهر وهو قول الجمهور

ومعنى هذا أنها تبدأ العدة وتحسبها بالأشهر ولا يدخل فى حسابها ما تقدم أثناء حيضها لأن العدة لا تلفق من جنسين وقد تعذر إتمامها بالحيض فوجب استئنافها (من جديد) بالأشهر

قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الصبية والبالغة المطلقة التى لم تحض إن حاضت قبل انقضاء الشهور الثلاثة بيوم أو أقل من يوم أن عليها استئناف العدة بالحيض .. وكذلك لو كانت من أهل الحيض فحاضت حيضة أو حيضتين ثم صارت من المؤيسين استأنفت الشهور

8- أذا بدأت عدتها بالأقراء ثم تبين أنها حامل انتقلت إلى عدة الحامل وهو قول جمهور الفقهاء لأن وضع الحمل أقوى دلالة على براءة الرحم

قال ابن حزم فى المحلى : وَلَوْ أَنَّ امْرَأً طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي طُهْرٍ لَمْ يَمَسَّهَا فِيهِ

طَلَاقًا رَجْعِيًّا فَحَمَلَتْ مِنْ زِنًى، أَوْ مِنْ إِكْرَاهٍ أَوْ مِنْ شُبْهَةٍ بِجَهَالَةٍ، فَإِنَّهَا تَنْتَقِلُ إِلَى عِدَّةِ الْحَامِلِ فَتَنْقَضِي عِدَّتُهَا بِوَضْعِ حَمْلِهَا، لِأَنَّهَا زَوْجَتُهُ بَعْدُ
9- إذا طلقت أو مات عنها زوجها ولم تعلم إلا بعد زمن فإن عدتها تحسب من وقت طلاقها أو موت زوجها فتستكمل ما بقى فإن لم تعلم إلا بعد انقضاء مدة العدة فقد انتهت عدتها وهو مذهب الحنابلة وبه قال ابن عثيمين وهو الراجح وذهب ابن حزم إلى أن العدة من حين بلوغ الخبر إليها
10- لو طلقها بائنا فى مرض موته ثم توفى عنها وهى فى العدة ففيه خلاف :
فقيل : تعتد بأبعد الأجلين احتياطا لأنه إنما طلقها فرارا من الإرث وهو مذهب أبى حنيفة وأحمد والثورى
وذهب مالك والشافعى وأبى عبيد وأبى ثور وابن المنذر إلى أنه ليس عليها عدة وفاة وهو الأقرب للصواب

ما يترتب على العدة

1- عدة الطلاق

أولا ً: المعتدة من طلاق رجعي

1- وجوب السكنى لها مع الزوج إذا لم يكن هناك مانعٌ شرعيٌ
2- وجوب النفقة لها من مؤنة، وكسوة، وغير ذلك فعن فاطمة بنت قيس أن النبي r قال [إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة] (صححه الألبانى : النسائى)
قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن المطلقة التى يملك زوجها رجعتها السكنى والنفقة
3- يجب عليها ملازمة السكن ولا تفارقه إلا لضرورة وهو مذهب جمهور العلماء لقوله تعالى (أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ) [الطلاق: 6] ولقوله تعالى (لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ) [الطلاق: 1] ولأن الرجعية زوجته فعليه القيام بكفايتها فلا تخرج إلا بإذنه
وذهب الأحناف والشافعية إلى أنه لا يجوز لها الخروج من مسكن العدة ليلا أو نهارا وهو الراجح
وذهب المالكية والحنابلة إلى أنه يجوز أن تخرج نهارا لقضاء حوائجها وتلزم منزلها بالليل لأنه مظنة الفساد
4- يحرم عليها التعرض لخطبة الرجال إذ هي حبيسة على زوجها، فهي في حكم الزوجة لقوله تعالى (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا) [البقرة: 228]

ثانيا : إذا كانت معتدة بطلاق بائن

إن كانت حاملا ً:

1- وجوب السكنى على الزوج لقوله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ) [الطلاق: 1].

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِذَا كَانَتْ الْمَبْتُوتَةُ حَامِلًا، وَجَبَ لَهَا السُّكْنَى، رِوَايَةً وَاحِدَةً. وَلَا نَعْلَمُ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ خِلَافًا فِيهِ

2- النفقة؛ لقوله تعالى (وَإِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) [الطلاق: 6]

وعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنَّهُ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا فقال لها النَّبِيّ r [لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا] (صححه الألبانى : أبى داود)

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى وُجُوبِ النَّفَقَةِ لِلْمُطَلَّقَةِ بَائِنًا إذَا كَانَتْ حَامِلًا، وَيَدُلُّ بِمَفْهُومِهِ عَلَى أَنَّهَا لَا تَجِبُ لِغَيْرِهَا مِمَّنْ كَانَ عَلَى صِفَتِهَا فِي الْبَيْنُونَةِ

قال ابن المنذر فى الأوسط : وأجمع أهل العلم أن على الحر يطلق زوجته الحرة نفقتها إذا كانت حاملا سواء كان طلاقه إياها يملك فيه الرجعة أو لا يملكه

إن كانت غير حامل :

1- لا يثبت لها السكنى ولا النفقة وما يتبعها كالملبس وهو قول أحمد فى رواية وإسحاق وأبى ثور وداود وأصحابه وبه قال ابن عباس وجابر وفاطمة بنت قيس وهو الراجح فعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنَّهُ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا فِي عَهْدِ النَّبِيِّ r وَكَانَ أَنْفَقَ عَلَيْهَا نَفَقَةَ دُونٍ، فَلَمَّا رَأَتْ ذَلِكَ، قَالَتْ: وَاللهِ لَأُعْلِمَنَّ رَسُولَ اللهِ r فَإِنْ كَانَ لِي نَفَقَةٌ أَخَذْتُ الَّذِي يُصْلِحُنِي، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِي نَفَقَةٌ لَمْ آخُذْ مِنْهُ شَيْئًا، قَالَتْ: فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللهِ r فَقَالَ «لَا نَفَقَةَ لَكِ، وَلَا سُكْنَى» (رواه مسلم) وفى رواية [لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا] (صححه الألبانى : أبى داود)

وعَنِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ «لَا نَفَقَةَ لَهَا» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

وقيل : لها النفقة والسكنى وهو قول أبى حنيفة ورواية عن أحمد وهو قول عمر وابن مسعود

وقيل : لها السكنى دون النفقة وهو مذهب مالك والشافعى ورواية عن أحمد

2- ملازمة البيت الذي تعتد فيه، وعدم الخروج منه إلا لحاجة لقوله تعالى (لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ) [الطلاق: 1] وهو مذهب الجمهور ومعهم الثورى والأوزاعى والليث خلافا للحنفية

وعَنِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ «لَا تَبِيتُ الْمَبْتُوتَةُ، وَلَا الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا إِلَّا فِي بَيْتِهَا، حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

ودليل خروجها لحاجة ما ثبت عن جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللهِ يَقُولُ: طُلِّقَتْ خَالَتِي،

فَأَرَادَتْ أَنْ تَجُدّ نَخْلَهَا، فَزَجَرَهَا رَجُلٌ أَنْ تَخْرُجَ، فَأَتَتِ النَّبِيّ r فَقَالَ «بَلَى فَجُدِّي نَخْلَكِ، فَإِنّكِ عَسَى أَنْ تَصَدّقِي، أَوْ تَفْعَلِي مَعْرُوفًا» (رواه مسلم) وفى لفظ [طلقت خالتي ثلاثا] (صححه الألبانى : أبى داود) فيجوز لها الخروج نهارا لقضاء حوائجها ولتتكسب سواء كانت بائنا بينونة صغرى أو كبرى

تنبيه

إن خافت على نفسها فلها أن تتحول إلى بيت آخرفعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، قَالَتْ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللّهِ ، زَوْجِي طَلّقَنِي ثَلَاثًا، وَأَخَافُ أَنْ يُقْتَحَمَ عَلَيّ، قَالَ «فَأَمَرَهَا، فَتَحَوّلَتْ» (رواه مسلم)

قال الشيخ البسام فى توضيح الأحكام : لا يجوز للمرأة أنْ تنفرد بمسكن ليس معها فيه أحد، إذا كانت تخاف على نفسها من أهل الفساد؛ فيجب على ولي أمرها أنْ يأمرها بالتحول منه.

3- المبتوتة تعتد حيث شاءت لأن النبى r أمر فاطمة بنت قيس أن تعتد فى بيت ابن أم مكتوم وكانت طلقت البتة فعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنّ أَبَا عَمْرِو بْنَ حَفْصٍ طَلّقَهَا الْبَتّةَ، وَهُوَ غَائِبٌ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا وَكِيلُهُ بِشَعِيرٍ، فَسَخِطَتْهُ، فَقَالَ: وَاللّهِ مَا لَكِ عَلَيْنَا مِنْ شَيْءٍ، فَجَاءَتْ رَسُولَ اللّهِ r فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ «لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ»، فَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدّ فِي بَيْتِ أُمّ شَرِيكٍ، ثُمّ قَالَ «تِلْكِ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي، اعْتَدّي عِنْدَ ابْنِ أُمّ مَكْتُومٍ، فَإِنّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكِ، فَإِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِي» (رواه مسلم)

4- المتعة واجبة لكل مطلقة سواء كان سمى لها صداقا أم لم يسم لعموم قوله تعالى (وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ) وهو قول على والزهرى وسعيد بن جبير وعطاء وإبراهيم النخعى وأبو قلابة والثورى والحسن

تنبيه

المتعة تكون بالمعروف (المتعارف عليه على حسب يسار الزوج وإعساره) قال تعالى (وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ)

قال ابن حزم فى المحلى : الْمُتْعَةُ فَرْضٌ عَلَى كُلِّ مُطَلِّقٍ وَاحِدَةً أَوْ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا ... فَرَضَ لَهَا صَدَاقَهَا أَوْ لَمْ يَفْرِضْ لَهَا شَيْئًا أَنْ يُمَتِّعَهَا

مسائل :

1- يجب على البائن أن تحتجب عن مطلقها لأنها صارت أجنبية عنه ويحرم عليه الخلوة بها

2- المطلقة الرجعية إذا مات أحد الزوجين أثناء العدة ورثه الثانى بخلاف البائنة فإنه لا توارث بينهما

3- لا تطالب المرأة بمؤخر صداقها إلا إذا انقضت عدتها فى حال الطلاق الرجعى بينما لها حق المطالبة مباشرة فى حق الطلاق البائن

4- قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَا تَجِبُ النَّفَقَةُ عَلَى الزَّوْجِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بَيْنَهُمَا نِكَاحٌ صَحِيحٌ، فَإِنْ طَلَّقَهَا أَوْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا قَبْلَ الْوَطْءِ، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ الْوَطْءِ فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا سُكْنَى، إنْ كَانَتْ حَائِلًا؛ لِأَنَّهُ إذَا لَمْ يَجِبْ ذَلِكَ قَبْلَ التَّفْرِيقِ، فَبَعْدَهُ أَوْلَى

5- ما تستحقه المطلقة قبل الدخول من المتعة ليس أمرا زائدا على نصف المهر المنصوص عليه فمتعتها هى نصف المهر لا غيره وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال في الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسها ثم يطلقها [ليس لها إلا نصف الصداق لأن الله يقول (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة)] (صححه الألبانى : السلسلة الضعيفة)
وعن ابن عمر قال [لكل مطلقة متعة إلا التى يطلقها ولم يدخل بها وقد فرض لها كفى بالنصف متاعا] (صححه الألبانى : الإرواء)

6- فإن لم يسم لها مهرا ولم يدخل بها فلها المتعة فقط فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ «إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، وَقَبْلَ أَنْ يَفْرِضَ لَهَا، فَلَيْسَ لَهَا إِلَّا الْمَتَاعُ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

قال البغوى فى شرح السنة : اتفق أهل العلم على أن المُطلقة قبل الفَرْض و المسيس تستحِق المُتْعَة وَأن المُطلقة بعد الفَرْض قبل المَسِيس لَا مُتعة لَهَا، بل لَهَا نصفُ المَفْرُوض

2- المعتدة من وفاة زوجها

أ- يجب عليها أن تعتد في المنزل الذي مات فيه زوجها وهي فيه، ولو مؤجراً أو معاراً وهو مذهب عمر وابنه عبد الله وعثمان وابن مسعود وأم سلمة (إلا أنهم رخصوا لهن أن يخرجن بالنهار لكن لا بد أن تبيت بالليل فى بيتها) وهو قول الجمهور منهم الأئمة الأربعة وهو الراجح فعن الفارعة بنت مالك أن زوجها خرج في طلب أعلاج فقتلوه وكانت في دار قاصية فجاءت ومعها أخوها إلى رسول الله r فذكروا له فرخص لها حتى إذا رجعت دعاها فقال [اجلسي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله] (صححه الألبانى : النسائى)
وفي رواية قال [امكثي في بيتك الذي جاء فيه نعي زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله قالت فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا] (صححه الألبانى : ابن ماجة)
ولا يجوز تحولها إلى غيره إلا لعذر، كأن تخاف على نفسها البقاء فيه، أو تحول عنه قهراً أو لغير ذلك، فيجوز لها التحول حيث شاءت للضرورة.
وذهبت عائشة وابن عباس وجابر بن عبد الله وعلى وعطاء إلى أنها تعتد حيث شاءت فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ [إِنَّمَا قَالَ اللَّهُ: تَعْتَدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، وَلَمْ يَقُلْ تَعْتَدُّ فِي بَيْتِهَا، تَعْتَدُّ حَيْثُ شَاءَتْ] (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
وعن عُرْوَةَ قال «كَانَتْ عَائِشَةُ تُفْتِي الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا بِالْخُرُوجِ فِي عِدَّتِهَا» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وعن أبى الزُّبَيْرِ، أَنَّهُ سَمِعَ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللهِ يَقُولُ «تَعْتَدُّ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا حَيْثُ شَاءَتْ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
ب- ملازمة البيت الذي تعتد فيه وعدم الخروج منه لغير حاجة لما مر من أدلة
ج- يجب عليها الإحداد (وسيأتى) على زوجها مدة العدة
د- ليس لها النفقة ولا السكنى لانتهاء الزوجية بالموت وليس لها إلا مقدار ميراثها إن كانت وارثة وهو مذهب الأكثرين الحنفية والحنابلة وهو قول عند الشافعية وهو الراجح فعن ابْنَ عَبَّاسٍ قَالَ «الْمُتَوَفَّى عَنْهَا وَهِيَ حَامِلٌ لَا نَفَقَةَ لَهَا، وَقَضَى بِهِ فِينَا ابْنُ الزُّبَيْرِ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وعَنْ جَابِرٍ، أَنَّهُ قَالَ [لَيْسَ لِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا نَفَقَةٌ حَبَسَهَا الْمِيرَاثُ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
وعَنْ جَابِرٍ عَنِ النَّبِيِّ r قَالَ فِي الْحَامِلِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا [لَا نَفَقَةَ لَهَا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)
قال النووى فى شرح مسلم : وَأَمَّا الْبَائِنُ الْحَامِلُ فَتَجِبُ لَهَا السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ وَأَمَّا الرَّجْعِيَّةُ فَتَجِبَانِ لَهَا بِالْإِجْمَاعِ وَأَمَّا الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا فَلَا نَفَقَةَ لَهَا بِالْإِجْمَاعِ
قال ابن قدامة فى المغنى : فَأَمَّا الْمُعْتَدَّةُ مِنْ الْوَفَاةِ، فَإِنْ كَانَتْ حَائِلًا، فَلَا سُكْنَى لَهَا وَلَا نَفَقَةَ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ قَدْ زَالَ بِالْمَوْتِ

وقيل : لها السكنى بشرطين : أن يكون دخل بها وأن يكون المسكن ملكه وهو مذهب الشافعية فى الأظهر والمالكية
هـ- ترث من مال زوجها ولها الصداق كاملا سواء دخل بها أم لم يدخل بها
مسائل :
1- يجوز لها (المعتدة من وفاة) الخروج من بيتها لقضاء حوائجها نهاراً فقط لأ ن الليل مظنة الفساد، فلا تخرج فيه من غير ضرورة بخلاف النهار فإنه مظنة قضاء الحاجات
2- قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَإِنْ قِيلَ: فَهَلْ مُلَازَمَةُ الْمَنْزِلِ حَقٌّ عَلَيْهَا، أَوْ حَقٌّ لَهَا؟ قِيلَ: بَلْ هُوَ حَقٌّ عَلَيْهَا إِذَا تَرَكَهُ لَهَا الْوَرَثَةُ وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا فِيهِ ضَرَرٌ، أَوْ كَانَ الْمَسْكَنُ لَهَا، فَلَوْ حَوَّلَهَا الْوُرَّاثُ، أَوْ طَلَبُوا مِنْهَا الْأُجْرَةَ لَمْ يَلْزَمْهَا السَّكَنُ وَجَازَ لَهَا التَّحَوُّلُ.
العقد على المعتدة
1- يحرم العقد على المعتدة مطلقا (سواء كانت رجعية أم بائنا) فإن عقد عليها أحد أثناء العدة فالنكاح باطل ويجب التفريق بينهما
2- فإن كان قد دخل بها فرق بينهما وأتمت عدتها من الأول ثم اعتدت من الثانى وهو مذهب أحمد والشافعى ومالك وهو الراجح فعن علي رضي الله

عنه أنه قضى في التي تتزوج في عدتها [أنه يفرق بينهما، ولها الصداق بما استحل من فرجها، وتكمل ما أفسدت من عدة الأول، وتعتد من الآخر]
(صححه الألبانى : الإرواء)
وذهب الحنفية إلى أنها تعتد عدة واحدة لهما
3- هل يجوز لهذا الثانى أن يتزوجها بعد ذلك ؟
يجوز وتحل لواطئها بعد انقضاء عدة الأول وعن عمر أنه قال [أيما امرأة نكحت في عدتها، ولم يدخل بها الذي تزوجها، فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، وكان خاطبا من الخطاب وإن دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم اعتدت من الآخر ولم ينكحها أبدا]
(صححه الألبانى : الإرواء)
قال ابن ضويان فى منار السبيل : والصحيح من المذهب أنها تحل له، لأنه وطء شبهة، فلم يحرم على التأبيد
عدة الرجل
ليس على الرجل عدة فإذا طلق زوجته فإنه يحق له أن يتزوج مباشرة إلا لمانع مثل :
1- أن يفارق زوجته بالطلاق (الرجعى بالاتفاق فيجب الإنتظار ولا يجب فى عدة الطلاق البائن عند الجمهور خلافا للحنفية) ويريد أن يتزوج ممن لا يحل له الجمع بينها وبين زوجته المطلقة كأختها وعمتها وخالتها فإنه يجب عليه أن ينتظر حتى تنتهى عدة زوجته التى طلقها
تنبيه
وأما إذا كانت المفارقة بوفاة الزوجة فإنه يباح له أن يتزوج من شاء من النساء حتى أختها أو عمتها
2- أن يفارق إحدى زوجاته الأربع (بطلاق رجعى) ويريد الزواج بغيرها فلا يحل له حتى تنتهى عدة المطلقة بخلاف ما لو ماتت فيباح له الزواج مباشرة
قال ابن حزم فى المحلى : وَمَنْ كانَ عِنْدَهُ أَرْبَعُ زَوْجَاتٍ فَطَلَّقَ إحْدَاهُنَّ ثَلَاثًا - وَهِيَ حَامِلٌ مِنْهُ أَوْ غَيْرُ حَامِلٍ، وَقَدْ وَطِئَهَا - إذْ كانَتْ فِي عِصْمَتِهِ - أَوْ انْفَسَخَ نِكَاحُهَا مِنْهُ - فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ إثْرَ طَلَاقِهِ لَهَا رَابِعَةً، أَوْ أُخْتَهَا، أَوْ عَمَّتَهَا، أَوْ خَالَتَهَا، أَوْ بِنْتَ أَخِيهَا، أَوْ بِنْتَ أُخْتِهَا، وَيَدْخُلَ بِهَا.
فَأَمَّا فِي الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ فَلَا يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ مَا دَامَتْ فِي عِدَّتِهَا.
3- أن يريد الزواج من امرأة معتدة من الغير لطلاق أو وفاة فإنه لا يحل له أن يعقد عليها حتى تنقضى عدتها

زوجة المفقود
المفقود هو : من انقطع خبره فلم تعلم حياته ولا موته

ولزوجته أحكام :
1- تنتظر زوجته قدومه أو تبين خبره في مدة يضربها القاضي تكون كافية للا حتياط في شأنه (والأولى أن تكون أربع سنين) وتبقى في عصمته في تلك المدة لأن الأصل حياته فإذا تمت مدة الانتظار المضروبة؛ حكم بوفاته، واعتدت زوجته عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام وتحل بعدها للأزواج وهو ظاهر مذهب أحمد فيمن كان ظاهر غيبته الهلاك والقول القديم للشافعى وبه قال المالكية (إذا فقد فى حالة السلم فى دار الإسلام) وهو قول عمر وعثمان وعلى وابن عباس وقد حكم الصحابة رضي الله عنهم بذلك وهو الراجح فعن عبيد بن عمير قال [فقد رجل فى عهد عمر فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له فقال: انطلقى فتربصى أربع سنين ففعلت ثم أتته فقال: انطلقى فاعتدى أربعة أشهر وعشرا ففعلت] (صححه الألبانى : الإرواء)
قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : حَكَمَ بِهِ الْخُلَفَاءُ الرَّاشِدُونَ فِي امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ؛ فَإِنَّهُ قَدْ ثَبَتَ عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنَّهُ أَجَّلَ امْرَأَتَهُ أَرْبَعَ سِنِينَ، وَأَمَرَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ، فَقَدِمَ الْمَفْقُودُ بَعْدَ ذَلِكَ فَخَيَّرَهُ عُمَرُ بَيْنَ امْرَأَتِهِ وَبَيْنَ مَهْرِهَا؛ فَذَهَبَ الْإِمَامُ أَحْمَدُ إلَى ذَلِكَ.
وَقَالَ: مَا أَدْرِي مَنْ ذَهَبَ إلَى غَيْرِ ذَلِكَ إلَى أَيِّ شَيْءٍ يَذْهَبُ، وَقَالَ أَبُو دَاوُد فِي مَسَائِلِهِ: سَمِعْتُ أَحْمَدَ - وَقِيلَ لَهُ: فِي نَفْسِكَ شَيْءٌ مِنْ الْمَفْقُودِ؟ - فَقَالَ: مَا فِي نَفْسِي مِنْهُ شَيْءٌ، هَذَا خَمْسَةٌ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ **r** أَمَرُوهَا أَنْ تَتَرَبَّصَ، قَالَ أَحْمَدُ: مِنْ ضِيقِ عِلْمِ الرَّجُلِ أَنْ لَا يَتَكَلَّمَ فِي امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ.
قال الشيخ أحمد شاكر فى تعليقه على الروضة الندية : والذي نعتقده حقا؛ هو أن مرجع الأمر للحاكم؛ فله أن يقدر الوقت لها، وذلك يختلف باختلاف الأ زمان، فإذا كان في عصر الصحابة مقدرا بأربع سنين كما ذهب إليه أو حكم به عمر بن الخطاب، وهو إنما قاله بما كان له من سلطة الحكم
قلت : ذهب الحنفية والشافعية فى الجديد وابن حزم إلى أنها لا تتزوج وليس لها طلب التفريق مهما طالت المدة حتى يتبين وفاته أو تطليقه
وعند الحنابلة وهو اختيار شيخ الإسلام لا يشترط لتربص الزوجة المدة المقررة لها ووقوع الفرقة بعدها حكم حاكم
وقيل : لا وجه لتربصها ولها أن تطالب الحاكم بالفسخ وقد نقله الصنعانى عن الإمام يحيى
تنبيه
إن رفعت أمرها للحاكم فتتربص من حينها (لا من حين غيبة الزوج) ففى حديث المرأة التى فقدت زوجها أن عمر أمرها [أَنْ تَرَبَّصَ أَرْبَعَ سِنِينَ مِنْ حِينِ رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَيْهِ]
2- نوع الفرقة للفقد :

أ- إذا لم ترفع المرأة المفقود زوجها أو أحد من ورثته أمره للقاضى فهو حى فى حق زوجته العمر كله بالاتفاق
ب- فإذا رفع الأمر إلى القاضى وقضى بموته انقضت الزوجية حكما من تاريخ حكم الوفاة وبانت زوجته واعتدت للوفاة فهى بينونة وفاة لا بينونة طلاق أو فسخ

3- قال ابن قدامة فى المغنى : (وَإِذَا طَلَّقَهَا زَوْجُهَا، أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَهُوَ نَاءٍ عَنْهَا ، فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمِ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ، إذَا صَحَّ ذَلِكَ عِنْدَهَا، وَإِنْ لَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمُعْتَدَّةُ)

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ [تَعْتَدُّ مِنْ يَوْمِ طَلَّقَهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

4- ثم إن شاءت أن تتزوج تزوجت فعَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى قَالَ: فُقِدَتِ امْرَأَةٌ زَوْجَهَا، فَمَكَثَتْ أَرْبَعَ سَنَوَاتٍ، ثُمَّ ذَكَرَتْ أَمْرَهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَهَا أَنْ تَرَبَّصَ أَرْبَعَ سِنِينَ مِنْ حِينِ رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَيْهِ، فَإِنْ جَاءَ زَوْجُهَا وَإِلَّا تَزَوَّجَتْ بَعْدَ السِّنِينَ الْأَرْبَعِ وَلَمْ تَسْمَعْ لَهُ بِذِكْرٍ، ثُمَّ جَاءَ زَوْجُهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَبَيْنَا هُوَ عَلَى بَابِهِ يَسْتَفْتِحُ أَوْ بَيْنَا هُوَ ذَاهِبٌ إِلَى أَهْلِهِ قَالَ: قِيلَ: إِنَّ امْرَأَتَكَ تَزَوَّجَتْ بَعْدَكَ، فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ فَأُخْبِرَ خَبَرَ امْرَأَتِهِ فَأَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَقَالَ: اعْدُنِي عَلَى مَنْ غَصَبَنِي عَلَى أَهْلِي، وَحَالَ بَيْنِي وَبَيْنَهُمْ، فَفَزِعَ عُمَرُ لِذَلِكَ وَقَالَ «مَنْ هَذَا؟» قَالَ: أَنْتَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ قَالَ «وَكَيْفَ؟» فَقَالَ: ذَهَبَتْ بِيَ الْجِنُّ فَكُنْتُ أَتِيهُ فِي الْأَرْضِ، فَجِئْتُ وَقَدْ تَزَوَّجَتِ امْرَأَتِي، زَعَمُوا أَتَكَ أَمَرْتَهَا بِذَلِكَ قَالَ عُمَرُ «إِنْ شِئْتَ رَدَدْنَا إِلَيْكَ امْرَأَتَكَ، وَإِنْ شِئْتَ زَوَّجْنَاكَ غَيْرَهَا» قَالَ: بَلَى، زَوِّجْنِي غَيْرَهَا (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق) وفى رواية «فَخَيَّرَهُ بَيْنَ أَمْرَأَتِهِ وَبَيْنَ الْمَهْرِ»

قال صديق خان في الروضة الندية : وعندي: أن تحريم نكاح المحصنة ورد به النص القرآني، وأجمع عليه جميع المسلمين؛ بل هو معلوم من ضرورة الدين ، وامرأة المفقود محصنة؛ فالأصل الأصيل تحريم نكاحها، وإذا لم يكن لها ما تستنفقه، وكان إمساكها حينئذ، وإلزامها على استمرار نكاح الغائب فيه إضرار بها؛ كان ذلك وجها للفسخ.

5- فإن قدم زوجها قبل أن تتزوج فهو أحق بها وكذلك إن عاد بعد أن تزوجت زوجته وقبل دخول الثانى بها (فهى زوجة الأول) عند الجمهور مالك و الشافعى وأحمد وليس على الثانى حينئذ مهر لأنه فاسد لم يتصل به دخول

6- وأما إن تزوجت ثم قدم زوجها فهو بالخيار بين زوجته وبين الصداق وقد ثبت ذلك عن عمر وعثمان وعلى وبه قال الحنابلة فإن اختار زوجته فهى زوجته بالعقد الأول فعَنِ ابْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّ عُمَرَ، وَعُثْمَانَ «قَضَيَا فِي الْمَفْقُودِ أَنَّ

امْرَأَتُهُ تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ وَأَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا بَعْدَ ذَلِكَ، ثُمَّ تَزَوَّجَ فَإِنْ جَاءَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ خُيِّرَ بَيْنَ الصَّدَاقِ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
وثبت فى رواية أخرى عن عمر أنه بالخيار بين زوجته وبين أن يزوجه زوجة أخرى
واختار شيخ الإسلام أنها تكون زوجة الثانى ظاهرا وباطنا
قال ابن قدامة فى المغنى : فَإِنْ غَابَ رَجُلٌ عَنْ زَوْجَتِهِ، فَشَهِدَ ثِقَاتٌ بِوَفَاتِهِ، فَاعْتَدَّتْ زَوْجَتُهُ لِلْوَفَاةِ، أُبِيحَ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ. فَإِنْ عَادَ الزَّوْجُ بَعْدَ ذَلِكَ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمَفْقُودِ، يُخَيَّرُ زَوْجُهَا بَيْنَ أَخْذِهَا، وَتَرْكِهَا وَلَهُ الصَّدَاقُ. وَكَذَلِكَ إنْ تَظَاهَرَتْ الْأَخْبَارُ بِمَوْتِهِ.
7- إذا اختار الزوج أخذها فهل يضمن للثانى مهره ؟
لا يضمن لأن الثانى دخل على بصيرة فهو يعلم حين تزوجها أن زوجها الأول مفقود والمفقود من الجائز أن يرجع
8- يأخذ الزوج الأول (إن اختار الصداق) قدر الصداق الذى أعطاها من الثانى
9- وهل للزوج الثانى أن يرجع على المرأة بما أعطاه للزوج الأول ؟
لا يرجع عليها بشئ إلا أن تكون قد غرته فإن لم تعلمه أنها زوجة مفقود فحينئذ إذا أخذ الزوج الأول صداقه من الثانى رجع الثانى عليها لأنها غرته
10- نفقة المفقود
قال ابن حزم فى المحلى : عَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عُمَرَ؛ قَالَا جَمِيعًا: فِي امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ: تَنْتَظِرُ أَرْبَعَ سِنِينَ قَالَ ابْنُ عُمَرَ: يُنْفَقُ عَلَيْهَا فِيهَا مِنْ مَالِ زَوْجِهَا، لِأَنَّهَا حَبَسَتْ نَفْسَهَا عَلَيْهِ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: إذًا يُجْحِفُ ذَلِكَ بِالْوَرَثَةِ، وَلَكِنْ تَسْتَدِينُ، فَإِنْ جَاءَ زَوْجُهَا أَخَذَتْ مِنْ مَالِهِ، فَإِنْ مَاتَ قَضَتْ مِنْ نَصِيبِهَا مِنْ الْمِيرَاثِ ثُمَّ قَالَا جَمِيعًا يُنْفَقُ عَلَيْهَا بَعْدَ الْأَرْبَعِ سِنِينَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ.
قَالَ أَبُو مُحَمَّدٍ: هَذَا صَحِيحٌ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَابْنِ عُمَرَ.
قلت : وإسناده صحيح كما فى سنن سعيد بن منصور
قال البغوى فى شرح السنة : فِيهِ دليلٌ على أَن الزَّوْج إِذا غَابَ عَنْ زَوجته لَا تسْقط نفقتُها، وَإِذا لم يُنفق عَلَيْهَا مُدَّة تكون نَفَقَتهَا دينا عَلَيْهِ

التفريق لغيبة الزوج
إذا غاب الزوج عن زوجته مع علمها بمكانه وإمكان الاتصال به فقد اختلفوا :
فذهب الحنفية والشافعية وهو قول للحنابلة ومذهب ابن حزم إلى أنه ليس لها طلب التفريق لأن دوام الوطء قضاء حق للرجل فقط
وذهب المالكية إلى أن استدامة الوطء حق للزوجة مطلقا وهو الأظهر عند

الحنابلة إلا أنهم قيدوه بما لم يكن بالزوج عذر مانع منه كمرض أو غيره لذا أجازوا طلب التفريق للغيبة وهو الراجح
واشترطوا فى الغيبة التى يثبت بها التفريق شروطا :
1- أن تكون غيبة طويلة واختلفوا فى مدتها :
فقال الحنابلة : أكثر من ستة أشهر وهو الأقرب للصواب لما ثبت عن زَيْدُ بْنُ أَسْلَمَ، أَنّ عُمَرَ بْنَ الخَطّابِ، رَضِيَ اللّهُ عَنْهُ خَرَجَ لَيْلَةً يَحْرُسُ النّاسَ، فَمَرّ بِامْرَأَةٍ وَهِيَ فِي بَيْتِهَا وَهِيَ تَقُولُ: [البحر الطويل] تطاوَلَ هَذَا اللّيْلُ وَاسْوَدّ جَانِبُهْ ...
وَطَالَ عَلَيّ أَنْ لَا خَلِيلَ أُلَاعِبُهْ
فَوَاللّهِ لَوْلَا خَشْيَةُ اللّهِ وَحْدَهْ ... لَحُرِّكَ مِنْ هَذَا السّرِيرِ جَوَانِبُهْ
فَلَمّا أَصْبَحَ عُمَرُ أَرْسَلَ إِلَى المَرْأَةِ، فَسَأَلَ عَنْهَا، فَقِيلَ: هَذِهِ فُلَانَةُ بِنْتُ فُلَانٍ، وَزَوْجُهَا غَازٍ فِي سَبِيلِ اللّهِ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا امْرَأَةً، فَقَالَ: كُونِي مَعَهَا حَتّى يَأْتِيَ زَوْجُهَا، وَكَتَبَ إِلَى زَوْجِهَا، فَأَقْفَلَهُ، ثُمّ ذَهَبَ إِلَى حَفْصَةَ بِنْتِهِ، فَقَالَ لَهَا «يَا بُنَيّةُ، كَمْ تَصْبِرُ المَرْأَةُ عَنْ زَوْجِهَا؟» فَقَالَتْ لَهُ: يَا أَبَهْ، يَغْفِرُ اللّهُ لَكَ أَمِثْلُكَ يَسْأَلُ مِثْلِي عَنْ هَذَا؟ فَقَالَ لَهَا «إِنّهُ لَوْلَا أَنّهُ شَيْءٌ أُرِيدُ أَنْ أَنْظُرَ فِيهِ لِلرّعِيّةِ، مَا سَأَلْتُكِ عَنْ هَذَا» قَالَتْ: أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، أَوْ خَمْسَةَ أَشْهُرٍ، أَوْ سِتّةَ أَشْهُرٍ، فَقَالَ عُمَرُ «يَغْزُو النّاسُ يَسِيرُونَ شَهْرًا ذَاهِبِينَ وَيَكُونُونَ فِي غَزْوِهِمْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، وَيَقْفُلُونَ شَهْرًا» فَوَقّتَ ذَلِكَ لِلنّاسِ مِنْ سَنَتِهِمْ فِي غَزْوِهِمْ (إسناده حسن : سنن سعيد بن منصور)
وحدها المالكية فى المعتمد عندهم بسنة فأكثر
2- أن تكون الغيبة لغير عذر فإن كانت لعذر كالحج والتجارة وطلب العلم فليس لها طلب التفريق عند الحنابلة وهو الصواب
وأما المالكية فلم يشترطوا عدم العذر وإنما لها الحق بالغيبة مطلقا
3- أن تخشى على نفسها الضرر : أى الوقوع فى الزنى
4- أن يكتب القاضى إليه بالرجوع إليها أو نقلها أو تطليقها ويمهله مدة مناسبة

نوع الفرقة بغيبة الزوج

اتفق القائلون بجواز التفريق للغيبة على أنه لا بد فيه من قضاء القاضى
وهذه الفرقة : فسخ عند الحنابلة
وعند المالكية طلاق

حكم الزوج المحبوس

ذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) خلافا للمالكية إلى أنه لا يجوز التفريق عليه مطلقا
أما الحنفية والشافعية فلأنه غائب معلوم الحياة
وأما الحنابلة فلأن غيابه لعذر

الإستبراء

الإستبراء هو : تربص؛ يقصد منه العلم ببراءة رحم ملك يمين مأخوذ من البراءة، وهي التمييز والقطع

وله أحكام :

1- من ملك أمة يوطأ مثلها ببيع أو هبة أو سبي أو غير ذلك؛ حرم عليه وطؤها قبل استبرائها فعن رويفع بن ثابت الأنصاري قال قام فينا خطيبا قال أما إني لا أقول لكم إلا ما سمعت رسول الله **r** يقول يوم حنين قال [لا يحل لا مرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءه زرع غيره يعني إتيان الحبالى و لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها] (حسنه الألبانى : أبى داود)

قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة من السبى إذا وقعت فى ملك رجل ولها زوج مقيم فى دار الحرب أن نكاح زوجها قد انفسخ وحل لمالكها وطؤها بعد الاستبراء

تنبيه

والحكمة في استبراء الأمة قبل وطئها تجنب اختلاط المياه واشتباه الأنساب

2- ويجوز له قبل استبرائها أن يستمتع بها دون الجماع

قال العثيمين فى الشرح الممتع : لأن عندنا عموماً يخالف هذا الحكم، وهو قوله تعالى {إِلا ّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ} [المؤمنون 6]، فنقول: الأصل في ملك اليمين أن يجوز لك أن تتمتع فيها بما شئت، وحُرِّم الوطء لدلالة الحديث عليه، فيبقى ما عداه داخلا ً في المباح.

قال البخارى فى صحيحه : بَابٌ: هَلْ يُسَافِرُ بِالْجَارِيَةِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَبْرِئَهَا وَلَمْ يَرَ الحَسَنُ بَأْسًا أَنْ يُقَبِّلَهَا أَوْ يُبَاشِرَهَا وَقَالَ عَطَاءٌ «لا َ بَأْسَ أَنْ يُصِيبَ مِنْ جَارِيَتِهِ الحَامِلِ مَا دُونَ الفَرْجِ» وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى {إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ} [المؤمنون: 6]

3- إستبراء الأمة الحامل ينتهي بوضع الحمل؛ لعموم قوله تعالى {وَأُولاتُ الأ َحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}

4- وغير الحامل إن كانت تحيض فاستبراؤها بحيضة فعن أبي سعيد الخدري ورفعه أنه قال في سبايا أوطاس [لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة] (صححه الألبانى : أبى داود)

وعَنِ ابْنِ عُمَرَ، فِي الْأَمَةِ الَّتِي تُوطَأُ، قَالَ «إِذَا بِيعَتْ، أَوْ أُعْتِقَتْ فَلْيَسْتَبْرِئْهَا بِحَيْضَةٍ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)

وعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ **r** يَوْمَ حُنَيْنٍ بَعَثَ جَيْشًا إِلَى أَوْطَاسَ ، فَلَقُوا عَدُوًّا، فَقَاتَلُوهُمْ فَظَهَرُوا عَلَيْهِمْ، وَأَصَابُوا لَهُمْ سَبَايَا، فَكَأَنَّ نَاسًا مِنْ

أصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ r تحَرّجُوا مِنْ غِشْيَانِهِنّ مِنْ أجْلِ أزْوَاجِهِنّ مِنَ المُشْرِكِينَ، فَأنْزَلَ اللَّهُ عَزّ وَجَلّ فِي ذَلِكَ {وَالمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكتْ أيمَانُكُمْ} [النساء: 24] أيْ [فَهُنّ لَكُمْ حَلَالٌ إِذَا انقضَتْ عِدّتُهُنّ] (رواه مسلم)

وعَنْ أَبِي الدّرْدَاءِ، عَنِ النّبِيّ r أنّهُ أتَى بِامْرَأَةٍ مُجِحٍّ عَلَى بَابِ فُسْطَاطٍ، فَقَالَ «لَعَلّهُ يُرِيدُ أنْ يُلِمّ بِهَا»، فَقَالُوا: نَعَمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ r «لَقَدْ هَمَمْتُ أنْ ألْعَنَهُ لَعْنًا يَدْخُلُ مَعَهُ قَبْرَهُ، كَيْفَ يُوَرّثُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ؟ كَيْفَ يَسْتَخْدِمُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ؟» (رواه مسلم)

قال البغوى فى شرح السنة : المُجِحّ: الحَامِل المقرب، وَفِيه بيانُ تَحْرِيم وَطْء الحبالى من السبايا، وَقَوله «كَيْفَ يَسْتَخْدِمُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ، أَمْ كَيْفَ يُوَرّثُهُ». يُرِيد: أن ذَلِكَ الحمل قد يكون من غَيره، فَلَا يحل لَهُ استلحاقه، وتوريثه، وَقد ينفشُّ مَا كانَ حملا فِي الظَّاهِر، فتعلق الجَارِيَة مِنْه، فَيكون ولدا لَا يحل لَهُ استرقاقه واستخدامه، فليجتنب من وَطئهَا حَتّى تضع الحمل.

5- قال البغوى فى شرح السنة : وَلم يختلفِ أهلُ العلم فِي سبي أحد الزّوْجَيْنِ دون الآخر، أنّهُ يُوجب ارْتِفَاع النِّكَاح بَينهمَا

6- قال صديق خان فى الروضة الندية : وأما ما أخرجه البخاري، وغيره أن النبي r بعث عليا إلى اليمن ليقبض الخمس، فاصطفى علي منه سبية، فأصبح وقد اغتسل، ثم بلغ ذلك النبي r فلم ينكره؛ بل قال في بعض الروايات [لنصيب علي أفضل من وصيفة] فيحمل على أنها كانت صغيرة أو بكرا؛ جمعا بين الأدلة، أو أنه قد كان مضى لها من وقت الصبا ما تبين به أنها غير حامل

7- وأما الأمة الآيسة من الحيض والأمة الصغيرة؛ فتستبرءآن بمضي شهر لقيام الشهر مقام الحيضة في العدة

8- قال العثيمين فى الشرح الممتع : إذا ملك أمة من امرأة فهل يجب الا ستبراء؟ القول الصحيح الذي اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله أنه لا يجب الاستبراء، قال: لأن المرأة ما تطؤها .. وكذلك ان كانت بكرا فلا يجب الا ستبراء لان العلة التى وجب الاستبراء لها غير موجودة

قال البخارى فى صحيحه : وَقَالَ ابْنُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا «إِذَا وُهِبَتِ الوَلِيدَةُ التِي تُوطَأُ، أَوْ بِيعَتْ، أَوْ عَتَقَتْ فَلْيُسْتَبْرَأْ رَحِمُهَا بِحَيْضَةٍ، وَلَا تُسْتَبْرَأُ العَذْرَاءُ»

قال ابن حزم فى المحلى : ولا يجب فى البكر إستبراء أصلا

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَمِنْ القَائِلِينَ بِأَنّ الِاسْتِبْرَاءَ إنّمَا هُوَ لِلعِلْمِ بِبَرَاءَةِ الرّحِمِ فَحَيْثُ تُعْلَمُ البَرَاءَةُ لَا يَجِبُ، وَحَيْثُ لَا يُعْلَمُ وَلَا يُظَنُّ يَجِبُ: أَبُو العَبّاسِ ابْنُ سُرَيْجٍ وَأَبُو العَبّاسِ بْنُ تَيْمِيّةَ وَابْنُ القَيِّمِ، وَرَجّحَهُ جَمَاعَةٌ مِنْ المُتَأَخِّرِينَ مِنْهُمْ الجَلَالُ وَالمُقْبِلِيُّ وَالمَغْرِبِيُّ وَالأَمِيرُ، وَهُوَ الحَقُّ لِأَنّ العِلّةَ مَعْقُولَةٌ، فَإِذَا لَمْ تُوجَدْ المَئِنّةُ كَالحَمْلِ وَلَا المَظِنّةُ كَالمَرْأَةِ المُزَوّجَةِ فَلَا وَجْهَ

لِإِيجَابِ الِاسْتِبْرَاءِ. وَالقَوْلُ بِأَنّ الِاسْتِبْرَاءَ تَعَدّى وَأَنّهُ يَجِبُ فِي حَقّ الصّغِيرَةِ وَكَذَا فِي حَقّ البِكْرِ وَالآيِسَةِ لَيْسَ عَلَيْهِ دَلِيلٌ

الإحداد

الإحداد شرعاً : هو ترك المرأة الزينة، والطيب، وغير ذلك مما يُرَغِّبُ فيها، ويدعو إلى جماعها

مشروعية الإحداد

الإحداد واجب على المرأة المتوفى عنها زوجها ما دامت فى العدة فإن كانت حاملا فبوضع حملها وإن كانت غير حامل فأربعة أشهر وعشرا فعن أُمّ حَبِيبَةَ زَوْجِ النّبِيّ r حِينَ تُوُفّيَ أَبُوهَا أَبُو سُفْيَانَ، دَعَتْ بِطِيبٍ فِيهِ صُفْرَةٌ خَلُوقٌ - أَوْ غَيْرُهُ - فَدَهَنَتْ مِنْهُ جَارِيَةً، ثُمّ مَسّتْ بِعَارِضَيْهَا، ثُمّ قَالَتْ: وَاللّهِ مَا لِي بِالطِّيبِ مِنْ حَاجَةٍ، غَيْرَ أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللّهِ r يَقُولُ عَلَى المِنْبَرِ «لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللّهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ تُحِدُّ عَلَى مَيّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ، إِلّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا» (رواه مسلم) وفى رواية [فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ] (رواه البخارى)

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَأَجْمَعَتِ الأُمّةُ عَلَى وُجُوبِهِ عَلَى المُتَوَفّى عَنْهَا زَوْجُهَا إِلّا مَا حُكِيَ عَنِ الحسن وَالحَكَمِ بْنِ عُتَيْبَةَ.

مسائل :

1- الإحداد عام لكل متوفى عنها زوجها سواء دخل بها أو لم يدخل بها عند جماهير أهل العلم

2- وسواء كانت الزوجة صغيرة أو كبيرة (عند جماهير أهل العلم خلافا للحنفية) وعلى وليها (إن كانت صغيرة) أن يمنعها من فعل ما ينافى الإحداد وسواء كانت مجنونة أو عاقلة وسواء كانت حرة أو أمة وسواء كانت مسلمة أو ذمية (وهو مذهب الجمهور خلافا للحنفية ورواية عن مالك) فعَنْ أُمّ عَطِيّةَ، أَنّ رَسُولَ اللّهِ r قَالَ «لَا تُحِدُّ امْرَأَةٌ عَلَى مَيّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ، إِلّا عَلَى زَوْجٍ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا، إِلّا ثَوْبَ عَصْبٍ، وَلَا تَكْتَحِلُ، وَلَا تَمَسُّ طِيبًا، إِلّا إِذَا طَهُرَتْ، نُبْذَةً مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ» (رواه مسلم)

3- يجوز الإحداد على غير الزوج ثلاثة أيام فقط ولا يجب لحديث أم عطية

قال ابن حجر فى فتح البارى : وَأَبَاحَ الشّارِعُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تُحِدّ عَلَى غَيْرِ زَوْجِهَا ثَلَاثَةَ أَيّامٍ لِمَا يَغْلِبُ مِنْ لَوْعَةِ الحُزْنِ وَيَهْجُمُ مِنْ أَلَمِ الوَجْدِ وَلَيْسَ ذَلِكَ وَاجِبًا لِاتِّفَاقِهِمْ عَلَى أَنّ الزّوْجَ لَوْ طَالَبَهَا بِالجِمَاعِ لَمْ يَحِلّ لَهَا مَنْعُهُ فِي تِلْكَ الحَالِ

4- لا إحداد على غير الزوجات فإذا مات السيد فلا تحد عليه أم الولد وكذلك ا لأمة التى كان يطؤها سيدها ولا المرأة الموطوءة بشبهة لأنها ليست بزوجة و لا المزنى بها لأنها ليست بزوجة

قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَا إحْدَادَ عَلَى غَيْرِ الزَّوْجَاتِ، كَأُمِّ الْوَلَدِ إذَا مَاتَ سَيِّدُهَا، قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: لَا أَعْلَمُهُمْ يَخْتَلِفُونَ فِي ذَلِكَ. وَكَذَلِكَ الْأَمَةُ الَّتِي يَطَؤُهَا سَيِّدُهَا، إذَا مَاتَ عَنْهَا، وَلَا الْمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ، وَالْمَزْنِيُّ بِهَا؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ r «لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاَللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، أَنْ تُحِدّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا»
قال ابن المنذر فى الأوسط : والحجة فى ذلك أن الأحاديث فى ذلك فى الأ زواج وأم الولد ليست بزوجة
5- المطلقة الرجعية لا إحداد عليها (فى عدتها) بالإجماع بل يطلب منها أن تتعرض لمطلقها وتتزين له لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا
قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَا إحْدَادَ عَلَى الرَّجْعِيَّةِ. بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ؛ لِأَنَّهَا فِي حُكْمِ الزَّوْجَاتِ، لَهَا أَنْ تَتَزَيَّنَ لِزَوْجِهَا، وَتَسْتَشْرِفَ لَهُ، لِيَرْغَبَ فِيهَا، وَتَتَفِقَ عِنْدَهُ، كَمَا تَفْعَلُ فِي صُلْبِ النِّكَاحِ. وَلَا إحْدَادَ عَلَى الْمَنْكُوحَةِ نِكَاحًا فَاسِدًا؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ زَوْجَةً عَلَى الْحَقِيقَةِ
قال الصنعانى فى سبل السلام : قَوْلِهِ عَلَى مَيِّتٍ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ لَا إحْدَادَ عَلَى الْمُطَلَّقَةِ، فَإِنْ كَانَ رَجْعِيًّا فَإِجْمَاعٌ، وَإِنْ كَانَ بَائِنًا فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إلَى أَنَّهُ لَا إحْدَادَ عَلَيْهَا
5- المعتدة من طلاق بائن لا إحداد عليها وهو مذهب مالك والشافعى فى الجديد (إلا أنه استحبه) وأحمد فى رواية وهو المذهب وبه قال أبو ثور وابن المنذر وهو الراجح
وذهب الحنفية والشافعى فى القديم وهو إحدى الروايتين فى مذهب أحمد إلى أن عليها الإحداد
قال صديق خان فى الروضة الندية : ثم الإحداد إنما يكون للموت لا لغيره؛ لأ نه التظهر بما يدل على الحزن والكآبة لمفارقة الزوج بالموت، لا لمطلق المفارقة بالطلاق وغيره؛ لأنه لم يرد فيه شيء، ولا فعلته النساء في أيام النبوة والخلفاء الراشدين، فمن ادعى وجوبه على غير المميتة؛ فنحن نطالبه بـ الدليل.
6- أما لو مات عنها وقد طلقها رجعيا وهي في عدتها فتنتقل إلى عدة الوفاة ويلزمها الإحداد
ما يجب على المرأة المُحِدّة :
1- المنع عن مظاهر الزينة والأصباغ فعن أم سلمة زوج النبي r عن النبي r أنه قال المتوفى عنها زوجها [لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل] (صححه الألبانى : أبى داود) فيحرم الخضاب ومثله التزين بجميع وسائل التجميل الحديثة كالمكياج ونحوه
2- تمنع من لبس الثياب ذات الألوان الزاهية

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَفِي اللَّفْظِ الْآخَرِ «وَلَا تلبَسُ الْمُعَصْفَرَ مِنَ الثِّيَابِ، وَلَا الْمُمَشَّقَ» وَهَهُنَا نَوْعَانِ آخَرَانِ :
أَحَدُهُمَا: مَأْذُونٌ فِيهِ، وَهُوَ مَا نُسِجَ مِنَ الثِّيَابِ عَلَى وَجْهِهِ وَلَمْ يَدْخُلْ فِيهِ صَبْغٌ مِنْ خَزٍّ، أَوْ قَزٍّ، أَوْ قُطْنٍ، أَوْ كَتَّانٍ، أَوْ صُوفٍ، أَوْ وَبَرٍ، أَوْ شَعَرٍ، أَوْ صَبْغٍ غَزْلُهُ وَنُسِجَ مَعَ غَيْرِهِ كَالْبُرُودِ.
وَالثَّانِي: مَا لَا يُرَادُ بِصَبْغِهِ الزِّينَةُ مِثْلَ السَّوَادِ وَمَا صُبِغَ لِتَقْبِيحٍ، أَوْ لِيَسْتُرَ الْوَسَخَ ، فَهَذَا لَا يُمْنَعُ مِنْهُ.
قال الصنعانى فى سبل السلام : وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلْحَادَّةِ لُبْسُ الثِّيَابِ الْمُعَصْفَرَةِ، وَلَا الْمَصْبُوغَةِ إلَّا مَا صُبِغَ بِسَوَادٍ فَرَخَّصَ فِيهِ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ لِكَوْنِهِ لَا يُتَّخَذُ لِلزِّينَةِ
3- لا تلبس الحلي ذهباً أو فضة أو غيرهما لحديث أم سلمة
قال ابن قدامة فى المغنى : فَيَحْرُمُ عَلَيْهَا لُبْسُ الْحُلِيِّ كُلِّهِ، حَتَّى الْخَاتَمِ، فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ
قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : إذا كانت الحلى عليها حين موت الزوج فهل تزيله ؟ تخلعه وهذا مثل السوار والقرط أما السن إذا كان يمكن خلعه، ولكن الغالب أنه ما يمكن خلعه، فإنها لا تخلعه لكن تحرص على أن لا يبين.
قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : فإن كان الحلي من غير الذهب و الفضة، كما لو كان من الزمرد، أو اللؤلؤ، أو الماس فإنه مثل الذهب والفضة، بل قد يكون أعظم.
4- لا تكتحل لحديث أم سلمة الذى مر وعَنها أيضا أَنّ امْرَأَةً تُوُفِّيَ زَوْجُهَا، فَخَشُوا عَلَى عَيْنَيْهَا، فَأَتَوْا رَسُولَ اللهِ r فَاسْتَأْذَنُوهُ فِي الكُحْلِ، فَقَالَ «لَا تكحّلْ، قَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنّ تَمْكُثُ فِي شَرِّ أَحْلَاسِهَا أَوْ شَرِّ بَيْتِهَا، فَإِذَا كَانَ حَوْلٌ فَمَرّ كَلْبٌ رَمَتْ بِبَعَرَةٍ، فَلَا حَتّى تَمْضِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ» (رواه البخارى)
وعن أم عطية أن النبي r قال [ولا تلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب ولا تكتحل ولا تمس طيبا إلا أدنى طهرتها إذا طهرت من محيضها بنبذة من قسط أو أظفار] (صححه الألبانى : أبى داود)
وفى رواية مكان عصب [إلا مغسولا] وزاد فى رواية [ولا تختضب]
تنبيه
ذهب الجمهور إلى جواز الكحل لضرورة التداوى
5- تمنع من الطيب كما فى حديث أم عطية وفيه [ولا تمس طيبا]
قال ابن قدامة فى المغنى عن الطيب : وَلَا خِلَافَ فِي تَحْرِيمِهِ عِنْدَ مَنْ أَوْجَبَ الْإِحْدَادَ
تنبيه

أما شم الطيب فلا يضر لأن هذا مما لا يلصق ببدنها
6- وجوب ملازمتها بيتها الذي تعتد فيه ولا تخرج إلا لحاجة
مسائل :
1- الأحاديث التى وردت فى النهى عن المعصفر والحلى ثبتت فى عموم اللبس لا عن مجرد سترها فلا يجوز للحادة أن تلبس هذه الثياب والحلى حتى لو كانت غير ظاهرة للناس بأن تكون مثلا تحت ثياب أخرى فهى ممنوعة عن لبسها عموما
2- قد أباح الشرع (كما فى حديث أم عطية) للحادة عند انتهاء الحيض أن تمس نبذة من قسط أظفار وهى نوع من الطيب ويسمى عود يمنى يذهب رائحة الدم لتزيل رائحة الدم عن فرجها
3- ليس للإحداد لباس خاص، فتلبس المحدة ما جرت عادتها بلبسه ما لم يكن فيه زينة
قال الشيخ البسام فى تيسير العلام : والتجمل وضده، راجعان إلى عُرْف كل زمان ومكان، فهو ذوق، فلا يتقيد بنوع من الثياب والهيئة.
قال القرطبى فى تفسيره : قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: وَرَخَّصَ كُلُّ مَنْ أَحْفَظُ عَنْهُ فِي لِبَاسِ الْبَيَاضِ
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَقَالَ بن دَقِيقِ الْعِيدِ (عن الثياب البيض) .. وَمَنَعَ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ الْمُرْتَفِعَ مِنْهَا الَّذِي يُتَزَيَّنُ بِهِ وَكَذَلِكَ الْأَسْوَدُ إِذَا كَانَ مِمَّا يُتَزَيَّنُ بِهِ
4- اعتاد النساء أن يلبسن السواد فى الإحداد ولا دليل على إلزامها بالسواد إلا فى الثلاثة أيام الأولى فقط من وفاة زوجها فعَنْ أَسْمَاءَ بِنْتِ عُمَيْسٍ أَنَّهَا قَالَتْ: لَمَّا أُصيب جَعْفَرُ بْنُ أَبِي طَالِبٍ أَمَرَنِي رَسُولُ اللهِ r فقال [تسلبي ثلاثاً ثم اصنعي بعدُ ما شئت] (صححه الألبانى : ابن حبان) وثوب السلاب : هو ثوب أسود تغطى به المحدة رأسها
قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : اعتاد بعض النساء أن يلبسن الأسود، وأن لا يخرجن إلى فناء البيت، وأن لا يصعدن السطح، ولا يشاهدن القمر ليلة البدر، ولا تكلِّمُ أحداً من الرجال، ولا تتكلم بالهاتف، وإذا قرع الباب لا تكلم الذي عند الباب، وأشياء ما أنزل الله بها من سلطان، فكل هذه خرافة، ليس لها أصل.
5- لا تمنع الحادة من التنظيف وتقليم الأظفار ونتف الإبط وحلق العانة ولا من الاغتسال ولا من الامتشاط ولا تمنع من لبس النقاب إذ لا دليل على ذلك
6- لا تمنع كذلك من تناول أى نوع من الأطعمة والفواكه والأشربة مما أباحها الله عزوجل حتى لو كان لها رائحة طيبة
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَيَجُوزُ لَهَا أَنْ تَأْكُلَ كُلَّ مَا أَبَاحَهُ اللَّهُ:

كالفَاكِهَةِ وَاللَّحْمِ: لَحْمِ الذَّكَرِ وَالأُنْثَى وَلَهَا أَكْلُ ذَلِكَ بِاتِّفَاقِ عُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَكَذَلِكَ شُرْبُ مَا يُبَاحُ مِنْ الأَشْرِبَةِ وَيَجُوزُ لَهَا أَنْ تَلْبَسَ ثِيَابَ الْقُطْنِ وَالْكَتَّانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِمَّا أَبَاحَهُ اللَّهُ

الحضانة

الحضانة لغة : تربية الصغير ورعايته

والحاضن والحاضنة : الموكلان بالصبي يحفظانه ويرعيانه

والحضانة شرعاً : هي القيام بحفظ من لا يميز ولا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه بدنياً ومعنوياً، ووقايته عما يؤذيه.

حكمها

هي واجبة في حق الحاضن إذا لم يوجد غيره أو وجد ولكن المحضون لم يقبل غيره لأنه قد يهلك، أو يتضرر بترك الحفظ، فيجب حفظه عن الهلاك لقوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا)

وعن عبد الله بن عمرو قال قال رسول الله **r** [كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت] (صححه الألبانى : أبى داود)

قال ابن قدامة فى المغنى : كَفَالَةُ الطِّفْلِ وَحَضَانَتُهُ وَاجِبَةٌ؛ لِأَنَّهُ يَهْلِكُ بِتَرْكِهِ، فَيَجِبُ حِفْظُهُ عَنْ الْهَلَاكِ، كَمَا يَجِبُ الْإِنْفَاقُ عَلَيْهِ، وَإِنْجَاؤُهُ مِنْ الْمَهَالِكِ

تنبيه

عند تعدد الحاضنين يكون الوجوب كفائيا

من تجب حضانته

الصغير : وهو الذى لم يبلغ

المجنون : وهو فاقد العقل

المعتوه : وهو مختل العقل

الكبير : أى الذى وصل إلى درجة فقدان العقل أو اختلاله بسبب الكبر

قال ابن قدامة فى المغنى : وَلَا تَثْبُتُ الْحَضَانَةُ إلَّا عَلَى الطِّفْلِ أَوْ الْمَعْتُوهِ، فَأَمَّا الْبَالِغُ الرَّشِيدُ، فَلَا حَضَانَةَ عَلَيْهِ، وَإِلَيْهِ الْخِيَرَةُ فِي الْإِقَامَةِ عِنْدَ مَنْ شَاءَ مِنْ أَبَوَيْهِ ، فَإِنْ كَانَ رَجُلًا، فَلَهُ الِانْفِرَادُ بِنَفْسِهِ، لِاسْتِغْنَائِهِ عَنْهُمَا، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَنْفَرِدَ عَنْهُمَا، وَلَا يَقْطَعَ بِرَّهُ عَنْهُمَا وَإِنْ كَانَتْ جَارِيَةً لَمْ يَكُنْ لَهَا الِانْفِرَادُ وَلِأَبِيهَا مَنْعُهَا مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهَا مَنْ يُفْسِدُهَا، وَيُلْحِقُ الْعَارَ بِهَا وَبِأَهْلِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَبٌ، فَلِوَلِيِّهَا وَأَهْلِهَا مَنْعُهَا مِنْ ذَلِكَ.

الأحق بالحضانة

1- أحق الناس بحضانة الصغير هم والداه فلا ينزع من والديه

2- إذا تفرق الزوجان فالأم هى الأحق بحضانة الصغير لأنها أشفق وأرفق بـ الصغار

قال ابن قدامة فى المغنى : الزَّوْجَيْنِ إذَا افْتَرَقَا، وَلَهُمَا وَلَدٌ طِفْلٌ أَوْ مَعْتُوهٌ، فَأُمُّهُ أَوْلَى النَّاسِ بِكَفَالَتِهِ إذَا كَمُلَتْ الشَّرَائِطُ فِيهَا، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَهَذَا قَوْلُ يَحْيَى الْأَنْصَارِيِّ، وَالزُّهْرِيِّ، وَالثَّوْرِيِّ، وَمَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَأَبِي ثَوْرٍ، وَإِسْحَاقَ، وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ، وَلَا نَعْلَمُ أَحَدًا خَالَفَهُمْ

3- الأصل أن الحضانة للأم (وهى أحق من غيرها من النساء بالإجماع) وذلك ما لم تنكح فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني فقال لها رسول الله r [أنت أحق به ما لم تنكحي] (حسنه الألبانى : أبى داود) وتسقط بمجرد العقد عند الجمهور

وعَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ غَنَمٍ قَالَ: اخْتُصِمَ إِلَى عُمَرَ فِي صَبِيٍّ فَقَالَ «هُوَ مَعَ أُمِّهِ حَتَّى يُعْرِبَ عَنْهُ لِسَانُهُ فَيَخْتَارَ» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

قال الصنعانى فى سبل السلام : وَدَلَّ الْحَدِيثُ عَلَى أَنَّ الْأُمَّ إذَا نَكَحَتْ سَقَطَ حَقُّهَا مِنْ الْحِضَانَةِ وَإِلَيْهِ ذَهَبَ الْجَمَاهِيرُ.

قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ عَلَى هَذَا كُلُّ مَنْ أَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ

قلت : وذهب الحسن البصرى وابن حزم إلى أن زواجها لا يسقط حضانتها وقول الجمهور أصح ويؤيده نص الحديث

4- تسقط حضانة الأم بالنكاح إلا إذا كان الزوج أجنبيا عن المحضون فعَنِ البَرَاءِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ان ابْنَةَ حَمْزَةَ اخْتَصَمَ فِيهَا عَلِيٌّ وَزَيْدٌ وَجَعْفَرٌ، قَالَ عَلِيٌّ: أَنَا أَخَذْتُهَا، وَهِيَ بِنْتُ عَمِّي، وَقَالَ جَعْفَرٌ: ابْنَةُ عَمِّي وَخَالَتُهَا تَحْتِي، وَقَالَ زَيْدٌ: ابْنَةُ أَخِي. فَقَضَى بِهَا النَّبِيُّ r لِخَالَتِهَا، وَقَالَ «الخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ» (رواه البخارى) فقد حكم النبى r لخالتها مع أنها متزوجة لكن الزوج قريب للمحضونة وقد قال [ابنة عمى]

تنبيه

اشترط أكثر أهل العلم أن تكون (غير الأم) غير متزوجة بأجنبى كما أفاده حديث البراء

وذهب الصنعانى إلى أن اشتراط عدم الزواج بأجنبى مختص بالأم

وذهب ابن عثيمين إلى النظر إلى مصلحة الطفل عموما

5- إذا لم يكن للأم حق في الحضانة فتصرف إلى الاب لأنه على الحماية و الصيانة وإقامة مصالح الصغار أقدر

قال صديق خان فى الروضة الندية : قد استفيد من مثل قوله r للأم [أنت أحق به ما لم تنكحي] فإن هذا يدل على ثبوت أصل الحق للأب بعد الأم، ومن هو بمنزلتها وهي الخالة

6- وهذا كله إذا كان نزاع فإن لم يكن نزاع أو اتفقوا على أن يبقى عند الأم

بعد زواجها فلا يسقط حقها في الحضانة فها هو أنس بن مالك كان فى حضانة إمه علما بأنها تزوجت أبا طلحة (صححه الألبانى : النسائى) ولا يعلم أن أحدا نازعها فى حضانته

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَلَا رَيْبَ أَنَّهُ لَا يَجِبُ، بَلْ لَا يَجُوزُ أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَ الْأُمِّ وَوَلَدِهَا إِذَا تَزَوَّجَتْ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُخَاصِمَهَا مَنْ لَهُ الْحَضَانَةُ، وَيَطْلُبَ انْتِزَاعَ الْوَلَدِ

7- لو تزوجت وسقطت حضانتها ثم طلقت عادت إليها الحضانة لأن الحكم يدور مع العلة وجودا وعدما فقوله r [ما لم تنكحى] تعليلا للحكم وهو قول أكثر أهل العلم وهو الراجح

وذهب مالك إلى أن [ما لم تنكحى] توقيت فيسقط حقها فى الحضانة بزواجها سواء طلقت بعد ذلك أم لا

قال الخرقى فى مختصره : (وَإِذَا أُخِذَ الْوَلَدُ مِنْ الْأُمِّ إذَا تَزَوَّجَتْ، ثُمَّ طَلَقَتْ، رَجَعَتْ عَلَى حَقِّهَا مِنْ كَفَالَتِهِ)

8- إذا كان هناك ما يمنع من حضانة الأم فاختلفوا :

فعند الحنفية والشافعية : تقدم الأم ثم أم الأم ثم أم الأب ثم الأخوات ثم الخا لات ثم بنات الأخت ثم بنات الأخ ثم العمات ثم العصبات بترتيب الإرث

وعند المالكية : الأم ثم الجدة لأم ثم الخالة ثم الجدة لأب وإن علت ثم الأخت ثم العمة ثم ابنة الأخ ثم للوصى ثم للأفضل من العصبة

وعند الحنابلة : الأم ثم أم الأم ثم أم الأب ثم الجد ثم أمهاته ثم الأخت لأبوين ثم الأخت لأم ثم لأب ثم خالة لأبوين ثم لأم ثم لأب ثم عمة ثم خالة أم ثم خ الة أب ثم عمته ثم بنت أخ ثم بنت عم أب ثم باقى العصبة الأقرب فالأقرب

والصحيح أن الحضانة تنتقل إلى الخالة فتقدم على غيرها لأنها بمنزلة الأم ف عَنِ البَرَاءِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ان ابْنَةَ حَمْزَةَ اخْتَصَمَ فِيهَا عَلِيٌّ وَزَيْدٌ وَجَعْفَرٌ، قَالَ عَلِيٌّ: أَنَا أَخَذْتُهَا، وَهِيَ بِنْتُ عَمِّي، وَقَالَ جَعْفَرٌ: ابْنَةُ عَمِّي وَخَالَتُهَا تَحْتِي، وَقَالَ زَيْدٌ: ابْنَةُ أَخِي. فَقَضَى بِهَا النَّبِيُّ r لِخَالَتِهَا، وَقَالَ «الخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ» (رواه البخارى)

قال الشيخ الألبانى فى التعليقات الجلية : الحق أن الحضانة للأم، ثم للخالة؛ للدليل الذي قدمنا، ولا حضانة للأب ولا لغيره من الرجال والنساء؛ إلا بعد بلوغ الصبي سن التمييز، فإن بلغ إليه؛ ثبت تخييره بين الأم والأب

وينبغي أن لا يكون هذا على إطلاقه؛ بل يقيد بما إذا حصلت به مصلحة الولد؛ وإلا فلا يلتفت إلى اختيار الصبي؛ لأنه ضعيف العقل

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : (الْخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الْأُمِّ) فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْخَالَةَ فِي الْحَضَانَةِ بِمَنْزِلَةِ الْأُمِّ، وَقَدْ ثَبَتَ بِالْإِجْمَاعِ أَنَّ الْأُمَّ أَقْدَمُ الْحَوَاضِنِ، فَمُقْتَضَى التَّشْبِيهِ أَنْ تَكُونَ الْخَالَةُ أَقْدَمَ مِنْ غَيْرِهَا مِنْ أُمَّهَاتِ الْأُمِّ وَأَقْدَمَ مِنْ الْأَبِ

وَالعَمّاتِ
9- ثم يقدم نساء أقارب الأم على أقارب الأب وهو قول الجمهور
وذهب شيخ الإسلام وابن القيم وابن عثيمين وهو رواية عن أحمد إلى أنه يقدم من النساء من كن من جهة الأب على اللائى من جهة الأم لأنهما (نساء أقارب الأم والأب) يستويان فى الأنوثة لكن تفضل نساء الأب للعصبة
10- يكون الترتيب بعد ذلك باعتبار الأرفق بالصغير والأخبر بحاله
11- الحضانة تكون على حسب مصلحة المحضون فقد تكون الأم فاسقة فيكون الأب أولى حينئذ
قال ابن حزم فى المحلى : فَإِنْ كانَ أَحَدُهُمَا أَحْوَطَ لِلصّغِيرِ فِي دُنْيَاهُ: فَهُوَ أوْلى، فَإِنْ كانَ أَحَدُهُمَا أَحْوَطَ فِي دِينِهِ وَالآخَرُ أَحْوَطَ فِي دُنْيَاهُ: فَالحَضَانَةُ لِذِي الدِّينِ
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَأَحْمَد وَأَصْحَابُهُ إنّمَا يُقَدّمُونَ الأَبَ إذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا فِي ذَلِكَ حِرْزٌ فَلَوْ قُدّرَ أنّ الأبَ عَاجِزٌ عَنْ حِفْظِهَا وَصِيَانَتِهَا أَوْ مُهْمِلٌ لِحِفْظِهَا وَصِيَانَتِهَا فَإِنّهُ يُقَدِّمُ الأمّ فِي هَذِهِ الحَالَةِ. فَكُلُّ مَنْ قَدّمْنَاهُ مِنْ الأَبَوَيْنِ إنّمَا نُقَدِّمُهُ إذَا حَصَلَ بِهِ مَصْلَحَتُهَا أَوْ انْدَفَعَتْ بِهِ مَفْسَدَتُهَا. فَأَمّا مَعَ وُجُودِ فَسَادِ أَمْرِهَا مَعَ أَحَدِهِمَا فَالآخَرُ أَوْلَى بِهَا بِلَا رَيْبٍ حَتّى الصّغِيرُ إذَا اخْتَارَ أَحَدَ أَبَوَيْهِ وَقَدّمْنَاهُ إنّمَا نُقَدِّمُهُ بِشَرْطِ حُصُولِ مَصْلَحَتِهِ وَزَوَالِ مَفْسَدَتِهِ.
قال شيخ الإسلام فى المستدرك على مجموع الفتاوى : وإذا قدر أن الأب تزوج بضرة وهو يتركها عند ضرة أمها لا تعلم مصلحتها بل تؤذيها أو تقصر في مصلحتها وأمها تعلم مصلحتها ولا تؤذيها فالحضانة هنا للأم قطعا
12- إن كان الحر له ولد من أمته فالأم أحق به ما لم تبع فتنتقل فيكون الأب أحق به وعن أبي أيوب قال سمعت رسول الله r يقول [من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة] (حسنه الألبانى : الترمذى)
مقتضى الحضانة
حفظ المحضون، وإمساكه عما يؤذيه، وتربيته حتى يكبر، وعمل جميع ما هو في صالحه مِنْ تعهد طعامه، وشرابه، وغسله، ونظافته ظاهراً وباطناً، وتعهُّد نومه، ويقظته، والقيام بجميع حاجاته، ومتطلباته.
شروط الحاضن
1- الإسلام : فلا حضانة لكافر على مسلم؛ لأنه لا ولاية له على المسلم، وللخشية على المحضون من الفتنه في دينه ولأن الحضانة ولاية وقد قال تعالى (وَلَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلكَافِرِينَ عَلَى المُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)
وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ النّبِيُّ r «كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الفِطْرَةِ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ، أَوْ يُنَصِّرَانِهِ، أَوْ يُمَجِّسَانِهِ» (رواه البخارى)
وعن رافع بن سنان أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم فأتت النبي r فقالت ابنتي

وهي فطيم أو شبهه وقال رافع ابنتي قال له النبي **r** [اقعد ناحية وقال لها اقعدي ناحية قال وأقعد الصبية بينهما ثم قال ادعواها فمالت الصبية إلى أمها فقال النبي **r** اللهم اهدها فمالت الصبية إلى أبيها فأخذها] (صححه الألبانى : أبى داود)
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنّ كَوْنَهَا مَعَ الكافِرِ خِلَافُ هُدَى اللهِ الّذِي أَرَادَهُ مِنْ عِبَادِهِ
2- البلوغ والعقل : فلا حضانة لصغير ولا مجنون ولا معتوه؛ لأنهم عاجزون عن إدارة أمورهم، وفي حاجة لمن يحضنهم
3- الأمانة في الدين والعفة : فلا حضانة لخائن وفاسق؛ لأنه غير مؤتمن، وفي بقاء المحضون عندهما ضرر عليه في نفسه وماله.
4- القدرة على القيام بشؤون المحضون بدنياً ومالياً : فلا حضانة لعاجز لكبر سن، أو صاحب عاهة كخرس وصمم، ولا حضانة لفقير معدم، أو مشغول بأعمال كثيرة يترتب عليها ضياع المحضون او سافر سفرا يضر بالمحضون ففي كل هذه الحالات ومثلها تسقط حضانته وتنتقل الى غيره
5- أن يكون الحاضن سليماً من الأمراض المعدية : كالجذام ونحوه.
6- أن يكون رشيداً : فلا حضانة لسفيه مبذر لئلا يتلف مال المحضون.
7- تزيد المرأة شرطاً آخر، وهو : أن لا تكون متزوجة من أجنبي من المحضون ؛ لأنها تكون مشغولة بحق الزوج ولقوله **r** [أنتِ أحق به ما لم تنكحي] ويثبت النكاح بمجرد العقد
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالْأَشْبَهُ سُقُوطُ حَضَانَتِهَا بِالعَقْدِ؛ لِأَنّهَا حِينَئِذٍ صَارَتْ فِي مَظِنّةِ الِاشْتِغَالِ عَنِ الوَلَدِ وَالتّهَيّؤِ لِلدّخُول، وَأَخْذِهَا حِينَئِذٍ فِي أَسْبَابِهِ، وَهَذَا قَوْلُ الجُمْهُورِ.
تنبيه
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَهَاهُنَا مَسْأَلَةٌ يَنْبَغِي التّنْبِيهُ عَلَيْهَا، وَهِيَ أَنّا إذَا أَسْقَطْنَا حَقّهَا مِنَ الحَضَانَةِ بِالنّكَاحِ وَنَقَلْنَاهَا إلَى غَيْرِهَا فَاتّفَقَ أَنّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ سِوَاهَا لَمْ يَسْقُطْ حَقّهَا مِنَ الحَضَانَةِ، وَهِيَ أَحَقّ بِهِ مِنَ الأَجْنَبِيّ الّذِي يَدْفَعُهُ القَاضِي إلَيْهِ
مسائل :
1- لا تشترط الحرية فى الحضانة على الراجح خلافا للجمهور الذين اشترطوها
وقال مالك فى حر له ولد من أمته : إن الأم أحق ما لم تبع فتنتقل فيكون الأب أحق به وهو الصحيح فعن أبي أيوب قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول [من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة] (حسنة الألبانى : الترمذى)

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَأَمّا اشْتِرَاطُ الحُرِّيّةِ، فَلَا يَنْتَهِضُ عَلَيْهِ دَلِيلٌ يَرْكَنُ القلبُ إِلَيْهِ

2- إذا أراد الحاضن السفر

قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَالصّوَابُ النّظَرُ وَالِاحْتِيَاطُ لِلطِّفْلِ فِي الْأَصْلَحِ لَهُ وَالْأَنْفع مِنَ الْإِقَامَةِ أَوِ النّقلةِ، فَأَيُّهُمَا كانَ أَنْفَعَ لَهُ وَأَصْوَنَ وَأَحْفَظَ رُوعِيَ، وَلَا تَأْثِيرَ لِإِقَامَةٍ وَلَا نقلةٍ، هَذَا كُلّهُ مَا لَمْ يُرِدْ أَحَدُهُمَا بِالنّقلةِ مُضَارّةَ الْآخَرِ وَانْتِزَاعَ الْوَلَدِ مِنْهُ. فَإِنْ أَرَادَ ذَلِكَ لَمْ يَجِبْ إِلَيْهِ

قال ابن قدامة فى المغنى : وَإِنْ كانَ مُنْتَقِلًا إلَى بَلَدٍ لِيُقِيمَ بِهِ، وَكَانَ الطّرِيقُ مَخُوفًا أَوْ الْبَلَدُ الذِي يَنْتَقِلُ إلَيْهِ مَخُوفًا، فَالْمُقِيمُ أَوْلَى بِالْحَضَانَةِ؛ لِأَنّ فِي السّفَرِ بِهِ خَطَرًا بِهِ، وَلَوْ اخْتَارَ الْوَلَدُ السّفَرَ فِي هَذِهِ الْحَالِ، لَمْ يُجَبْ إلَيْهِ؛ لِأَنّ فِيهِ تَغْرِيرًا بِهِ

3- للطرف الآخر غير الحاضن الحق فى رؤية المحضون ولا يحق للحاضن أن يمنع الآخر من رؤية المحضون

4- فى حالة المنع وعدم الرغبة فى رؤية الولد للطرف الآخر يعين القاضى موعدا دوريا ومكانا مناسبا لرؤية الولد

مدة الحضانة

ليس للحضانة سن معين ومدة تنتهي بانتهائها

لكن عند سن التمييز وإذا استغنى الغلام بنفسه فيخير حينئذ بين أبويه إذا بلغ حدًا يستطيع معه أن يعرب عن نفسه فإذا مال إلى أحد الأبوين؛ دل على أنه أرفق به وأشفق عليه فيقدم لذلك ويكون عند من اختار منهما والأولى فى ذلك أن يراعى مصلحة الطفل وعن ابى هريرة قال أني سمعت امرأة جاءت إلى رسول اللّه **r** وأنا قاعد عنده فقالت يا رسول الله إن زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر أبي عنبة وقد نفعني فقال رسول اللّه **r** [استهما عليه] فقال زوجها من يحاقني في ولدي فقال النبي **r** [هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت] فأخذ بيد أمه فانطلقت به (صححه الألبانى : أبى داود)

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : قَوْلُهُ: (اسْتَهِمَا عَلَيْهِ) فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنّ الْقُرْعَةَ طَرِيقٌ شَرْعِيّةٌ عِنْدَ تَسَاوِي الْأَمْرَيْنِ وَأَنّهُ يَجُوزُ الرّجُوعُ إلَيْهَا كَمَا يَجُوزُ الرّجُوعُ إلَى التّخْيِيرِ

وعن عمارة الحربي قال [خيرني علي بين أمي وعمي، وكنت ابن سبع أو ثمان] (صححه الألبانى : الإرواء)

وعَنْ عَبْدِ الرّحْمَنِ بْنِ غَنْمٍ، أَنّ عُمَرَ بْنَ الْخَطّابِ رَضِيَ اللّه ُ عَنْهُ [خَيّرَ غُلَامًا بَيْنَ أَبِيهِ وَأُمّهِ] (إسناده صحيح : السنن الكبرى للبيهقى)

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ إذَا تَنَازَعَ الْأَبُ وَالْأُمُّ فِي ابْنٍ لَهُمَا كَانَ الْوَاجِبُ هُوَ تَخْيِيرُهُ فَمَنْ اخْتَارَهُ ذَهَبَ بِهِ
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَالظَّاهِرُ مِنْ أَحَادِيثِ الْبَابِ أَنَّ التَّخْيِيرَ فِي حَقِّ مَنْ بَلَغَ مِنْ الْأَوْلَادِ إلَى سِنِّ التَّمْيِيزِ هُوَ الْوَاجِبُ مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى

إذا حكم بانتهاء مدة الحضانة

إذا اتفق الأبوان على إقامته عند أحدهما فيعمل بالاتفاق
أما لو تنازعا فاختلفوا :
1- بالنسبة للغلام :
ذهب أبو حنيفة إلى أن الأب أحق به
وذهب مالك إلى أن الأم أحق به حتى يبلغ
وذهب الشافعى وأحمد إلى أنه يخير بينهما وهو الصحيح وكل ذلك بشرط أن يكون فى ذلك مصلحة الولد
2- بالنسبة للصغيرة :
ذهب المالكية إلى أنها تبقى عند أمها حتى تتزوج ويدخل بها زوجها
وذهب الحنفية وهو قول لأحمد أنها إذا بلغت المحيض تضم إلى أبيها
وقال الحنابلة فى المذهب : إذا بلغت سبعا ضمت إلى أبيها
وذهب الشافعى إلى أنها تخير كالغلام وتكون عند من تختار منهما
واختار شيخ الإسلام أنها لا تخير وتجعل عند أحد الأبوين إذا كان يلتزم طاعة الله فى تربيتها

ولا يخير إلا بشرطين :

1- أن يكون الأبوان من أهل الحضانة
2- أن يكون الغلام عاقلا ً، فإن كان معتوها؛ بقي عند الأم؛ لأنها أشفق عليه وأقوم بمصالحه

تنبيه

قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَمَنْ قَدَّمْنَاهُ بِتَخْيِيرٍ أَوْ قُرْعَةٍ أَوْ بِنَفْسِهِ، فَإِنَّمَا نُقَدِّمُهُ إِذَا حَصَلَتْ بِهِ مَصْلَحَةُ الْوَلَدِ، وَلَوْ كَانَتِ الْأُمُّ أَصْوَنَ مِنَ الْأَبِ وَأَغْيَرَ مِنْهُ قُدِّمَتْ عَلَيْهِ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَى قُرْعَةٍ وَلَا اخْتِيَارِ الصَّبِيِّ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، فَإِنَّهُ ضَعِيفُ الْعَقْلِ يُؤْثِرُ الْبَطَالَةَ وَاللَّعِبَ، فَإِذَا اخْتَارَ مَنْ يُسَاعِدُهُ عَلَى ذَلِكَ، لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى اخْتِيَارِهِ، وَكَانَ عِنْدَ مَنْ هُوَ أَنْفَعُ لَهُ وَأَخْيَرُ، وَلَا تَحْتَمِلُ الشَّرِيعَةُ غَيْرَ هَذَا
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : فَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّ الْأَبَ دَيُّوثٌ لَا يَصُونُهُ وَالْأُمُّ تَصُونُهُ: لَمْ نَلْتَفِتْ إلَى اخْتِيَارِ الصَّبِيِّ فَإِنَّهُ ضَعِيفُ الْعَقْلِ قَدْ يَخْتَارُ أَحَدَهُمَا لِكَوْنِهِ يُوَافِقُ هَوَاهُ الْفَاسِدَ وَيَكُونُ الصَّبِيُّ قَصْدُهُ الْفُجُورُ وَمُعَاشَرَةُ الْفُجَّارِ وَتَرْكُ مَا يَنْفَعُهُ مِنْ الْعِلْمِ وَالدِّينِ وَالْأَدَبِ وَالصِّنَاعَةِ فَيَخْتَارُ مِنْ أَبَوَيْهِ مَنْ

يَحْصُلُ لَهُ مَعَهُ مَا يَهْوَاهُ وَالْآخَرُ قَدْ يَرُدُّهُ وَيُصْلِحُهُ وَمَتَى كَانَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ فَلَا رَيْبَ أَنَّهُ لَا يُمْكِنُ مَنْ يَفْسُدُ مَعَهُ حَالُهُ

أجرة الحضانة

1- لا تستحق الحاضنة أجرة على الحضانة إذا كانت زوجة أو معتدة لأبى المحضون فى أثناء العدة كما لا تستحق أجرا على الإرضاع لوجوبهما عليها ديانة ولأنها تستحق النفقة أثناء الزوجية والعدة وهذه النفقة كافية للحضانة قال تعالى (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)

2- أما بعد انقضاء العدة فإنها تستحق أجرة الحضانة وهو مذهب الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ لأنها أجرة على عمل كالرضاعة قال تعالى (فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى) ولأ ِنَّ الْحَضَانَةَ غَيْرُ وَاجِبَةٍ عَلَى الأ ُمِّ، وَلَوِ امْتَنَعَتْ مِنَ الْحَضَانَةِ لَمْ تُجْبَرْ عَلَيْهَا فِي الْجُمْلَةِ.

قال ابن حجر فى فتح البارى : وَأَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ أُجْرَةَ الرَّضَاعِ عَلَى الزَّوْجِ إِذَا خَرَجَتِ الْمُطَلَّقَةُ مِنَ الْعِدَّةِ

3- تستحق الحاضنة غير الزوجة أجرة الحضانة مقابل قيامها بعمل من الأ عمال وهذا بخلاف أجرة الرضاع ونفقة الطفل

4- أجرة الحضانة ومسكن الحضانة واجبة فى مال المحضون إن كان له مال وإلا ففى مال من تجب عليه النفقة باتفاق المذاهب الأربعة

5- أجرة الحضانة تعتبر من قبل النفقة على الصغير فإن لم يكن له مال وجبت أجرة الحضانة على أبيه بل إن احتاج المحضون إلى خادم وكان الأب موسرا كانت أجرة الخادم عليه أيضا

قال ابن قدامة فى المغنى : وَمَنْ كَانَ لَهُ أَبٌ مِنْ أَهْلِ الْإِنْفَاقِ، لَمْ تَجِبْ نَفَقَتُهُ عَلَى سِوَاهُ

تنبيه

قال ابن حجر فى فتح البارى : قَالَ بن بَطَّالٍ وَعَوْنُ الْمَرْأَةِ زَوْجَهَا فِي وَلَدِهِ لَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهَا وَإِنَّمَا هُوَ مِنْ جَمِيلِ الْعِشْرَةِ وَمِنْ شِيمَةِ صَالِحَاتِ النِّسَاءِ

6- إن كان الأب معسرا وجبت على من تلزمه نفقته من أقاربه وهى دين على أبيه يقضيه إذا أيسر

قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : إذَا كَانَ الِابْنُ فِي حَضَانَةِ أُمِّهِ فَأَنْفَقَتْ عَلَيْهِ تَنْوِي بِذَلِكَ الرُّجُوعَ عَلَى الْأَبِ فَلَهَا أَنْ تَرْجِعَ عَلَى الْأَبِ فِي أَظْهَرِ قَوْلَيْ الْعُلَمَاءِ وَهُوَ مَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَحْمَد فِي ظَاهِرِ مَذْهَبِهِ الَّذِي عَلَيْهِ قُدَمَاءُ أَصْحَابِهِ فَإِنَّ مِنْ أَصْلِهِمَا أَنَّ مَنْ أَدَّى عَنْ غَيْرِهِ وَاجِبًا رَجَعَ عَلَيْهِ وَإِنْ فَعَلَهُ بِغَيْرِ إذْنٍ: مِثْلَ أَنْ يَقْضِيَ دَيْنَهُ أَوْ يُنْفِقَ عَلَى عَبْدِهِ أَوْ يَخْشَى أَنْ يَقْتُلَهُ الْعَدُوُّ؛ وَقَدْ قَالَ تَعَالَى

{فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} فَأَمَرَ بِإِيتَاءِ الْأَجْرِ بِمُجَرَّدِ الْإِرْضَاعِ؛ وَلَمْ يَشْتَرِطْ عَقْدًا وَلَا إِذْنًا. فَإِنْ تَبَرَّعَتْ بِذَلِكَ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَنْ تَرْجِعَ. فَإِذَا شَرَطَ عَلَيْهَا أَنَّهَا إنْ سَافَرَتْ بِالْبِنْتِ لَمْ يَكُنْ لَهَا نَفَقَةٌ وَرَضِيَتْ بِذَلِكَ فَسَافَرَتْ بِهَا لَمْ يَكُنْ لَهَا نَفَقَةٌ

الرضاع

1- فى حال بقاء الزوجية

يجب على الأم أن ترضع ولدها لقوله تعالى (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) وهذا خبر يراد به الأمر

الحالات التى تجبر فيها المرأة على الإرضاع (بلا خلاف) :

1- أن لا يلتقم الولد غير ثدى أمه
2- أن لا تكون هناك مرضعة أخرى متبرعة أو بأجر
3- أن يكون الأب فقيرا ليس له مال لاستئجار مرضعة
4- أن يلحق الصغير ضرر بإرضاعه من غير أمه

قال ابن حزم فى المحلى : فَإِنْ كَانَ لَا أَبَ لَهُ: إمَّا بِفَسَادِ الْوَطْءِ بِزِنًى، أَوْ إكْرَاهٍ، أَوْ لِعَانٍ، أَوْ بِحَيْثُ لَا يَلْحَقُ بِالَّذِي تَوَلَّدَ مِنْ مَائِهِ وَإِمَّا قَدْ مَاتَ أَبُوهُ: فَالْأُمُّ تُجْبَرُ عَلَى إرْضَاعِهِ، إلَّا أَنْ لَا يَكُونَ لَهَا لَبَنٌ، أَوْ كَانَ لَهَا لَبَنٌ يُضِرُّ بِهِ، أَوْ مَاتَتْ أُمُّهُ، أَوْ غَابَتْ حَيْثُ لَا يُقْدَرُ عَلَيْهَا: فَيَسْتَرْضِعُ لَهُ غَيْرَهَا

2- فى حال الطلاق

لا تجبر الأم على الإرضاع إلا أن تشاء هى لقوله تعالى (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) فخيرها

قال القرطبى فى تفسيره : وَأَمَّا الْمُطَلَّقَةُ طَلَاقَ بَيْنُونَةٍ فَلَا رَضَاعَ عَلَيْهَا، وَالرَّضَاعُ عَلَى الزَّوْجِ إِلَّا أَنْ تَشَاءَ هِيَ، فَهِيَ أَحَقُّ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، هَذَا مَعَ يُسْرِ الزَّوْجِ فَإِنْ كَانَ مُعْدِمًا لَمْ يَلْزَمْهَا الرَّضَاعُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمَوْلُودُ لَا يَقْبَلُ غَيْرَهَا فَتُجْبَرُ حِينَئِذٍ عَلَى الْإِرْضَاعِ

تنبيه

إن حدث تعاسر وعدم توافق بين الأبوين فى إرضاع الصغير فعلى الوالد أن يسترضع امرأة أخرى

مدة الرضاعة

1- الرضاعة سنتان كما قال تعالى (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ)
2- ذهب جمهور المفسرين إلى أن الحولين لكل ولد سواء تم حمله تسعة أشهر أو ولد لستة أشهر
3- فى قوله تعالى (لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ) دليل على أن الحولين ليس

حتما فيجوز الزيادة والنقصان
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وقَوْله تَعَالَى {لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمّ الرّضَاعَةَ} دَلِيلٌ عَلَى أَنّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يُرِيدَ إتْمَامَ الرّضَاعِ وَيَجُوزُ الْفِطَامُ قَبْلَ ذَلِكَ إذَا كَانَ مَصْلَحَةً
قال ابن حزم فى المحلى : فَإِنْ أَرَادَ جَمِيعًا فِصَالَهُ قَبْلَ الْحَوْلَيْنِ فَإِنْ كَانَ لَا ضَرَرَ فِي ذَلِكَ عَلَى الرّضِيعِ فَلَهُمَا ذَلِكَ
وَأَمّا مُرَاعَاةُ ضَرَرِ الرّضِيعِ فَلِمَا ذَكَرْنَا مِنْ قَوْله تَعَالَى {لا تُضَارّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ} [البقرة: 233]
4- لا يجوز الزيادة والنقصان إلا برضا الوالدين معا وتشاورهما وبشرط أن لا يقع بالمولود ضرر لقوله تعالى (فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا)
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى أَنّهُ لَا يُفْصَلُ إلّا بِرِضَى الْأَبَوَيْنِ
أجرة الرضاعة
1- تحديد الأجرة : قال تعالى (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنّ أُجُورَهُنّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) فلم يحدد الله عزوجل قدرا معينا بل يقال فى ذلك ما يقال فى النفقة والكسوة (بالمعروف) أى ما يتناسب مع حال الزوج والزوجة وما يقدره القاضى تبعا للمثل
2- أجرة الرضاعة إنما تجب على المولود له وهو الأب كما قال تعالى (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنّ وَكِسْوَتُهُنّ بِالْمَعْرُوفِ)
3- إن مات الأب فإن كل ما كان يجب عليه من نفقة أو كسوة أو أجرة فهو على وارث الرضيع (إن كان له وارث) سواء كان للرضيع مال أو لم يكن كما قال تعالى (وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ)
4- فإن لم يكن له وارثون فيجب على الأم إرضاعه لقوله تعالى (لَا تُضَارّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا)
5- لا يجب على الزوج إعطاء أجرة الرضاعة لأكثر من حولين
6- إن تعاسرت الأم مع والد الرضيع بأن طلبت أكثر من أجرة المثل فللأب حينئذ أن يسترضع أخرى
7- إن أبى الرضيع إلا ثدى أمه أو كان فى إرضاع الغير مضرة به أو ضياعا له أجبرت الأم على إرضاعه وأجبر الجميع على أجرة المثل
8- إن كان الأب فقيرا لا مال له أجبرت الأم على إرضاعه ولا شئ عليه لعموم الآية (لَا يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلا مَا آتَاهَا)
9- إن كانت المرضعة غير الأم استحقت الأجرة من وقت العقد وتسليم نفسها للإرضاع

أحكام الظئر

الظئر : هى المرضع التى تستأجر لإرضاع الطفل
إذا انتهت مدة الحضانة ولم يقبل الطفل غير ثديها أجبرت على مد المدة حتى يقبل ثدى غيرها أو يستغنى عن الرضاعة وذلك صيانة للولد من الهلاك

النفقة

شرعاً : كفاية من يَمُونه بالمعروف قوتاً، وكسوة، ومسكناً، وتوابعها.
أولاً : نفقة الإنسان على نفسه
يجب على المرء أن يبدأ في الإنفاق على نفسه إن قدر على ذلك فعَنْ جَابِرٍ، قَالَ: أَعْتَقَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي عُذْرَةَ عَبْدًا لَهُ عَنْ دُبُرٍ، فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولَ اللهِ r فَقَالَ «أَلَكَ مَالٌ غَيْرُهُ؟» فَقَالَ: لَا، فَقَالَ «مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّي؟» فَاشْتَرَاهُ نُعَيْمُ بْنُ عَبْدِ اللهِ الْعَدَوِيُّ بِثَمَانِ مِائَةِ دِرْهَمٍ، فَجَاءَ بِهَا رَسُولَ اللهِ r فَدَفَعَهَا إِلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ فَلِذِي قَرَابَتِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ ذِي قَرَابَتِكَ شَيْءٌ فَهَكَذَا وَهَكَذَا» يَقُولُ: فَبَيْنَ يَدَيْكَ وَعَنْ يَمِينِكَ وَعَنْ شِمَالِكَ (رواه مسلم)
ثانياً : نفقة الفروع
فيجب على الوالد وإن علا نفقة ولده وإن سفل وإن مات الأب فيجب على الجد النفقة على الحفيد لأنه ولد وعَنْ أَبِي بَكْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النَّبِيُّ r قَالَ عن الحسن «ابْنِي هَذَا سَيِّدٌ» (رواه البخارى)
وعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو أن رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال «كَفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ يَحْبِسَ، عَمَّنْ يَمْلِكُ قُوتَهُ» (رواه مسلم)
وعن أبي هريرة قال أمر النبي r بالصدقة فقال رجل يا رسول الله عندي دينار فقال [تصدق به على نفسك قال عندي آخر قال تصدق به على ولدك قال عندي آخر قال تصدق به على زوجتك أو قال زوجك قال عندي آخر قال تصدق به على خادمك قال عندي آخر قال أنت أبصر] (حسنه الألبانى : أبى داود)
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : (تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى وَلَدِك) فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُ الْأَبَ نَفَقَةُ وَلَدِهِ الْمُعْسِرِ فَإِنْ كَانَ الْوَلَدُ صَغِيرًا فَذَلِكَ إجْمَاعٌ

ولقوله تعالى (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [البقرة: 233]
فأوجب على الوالد نفقات رضاعة الولد
قال ابن قدامة فى المغنى : وَأَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مَنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، عَلَى أَنَّ عَلَى الْمَرْءِ نَفَقَةَ أَوْلَادِهِ الْأَطْفَالِ الَّذِينَ لَا مَالَ لَهُمْ.
وَلِأَنَّ وَلَدَ الْإِنْسَانِ بَعْضُهُ، وَهُوَ بَعْضُ وَالِدِهِ، فَكَمَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى نَفْسِهِ

وَأَهْلِهِ كَذَلِكَ عَلَى بَعْضِهِ وَأَصْلِهِ.
مسائل :
1- يجب الإنفاق على الأولاد سواء كانوا بالغين أو غير بالغين ذكورا أو إناثا ط الما أنهم فقراء لا يستطيعون أن يقوموا بما يكفيهم وغاية ذلك إلى أن يكتسب الذكور وتتزوج النساء
2- لا يسقط عن الأب الإنفاق إلا بالعجز
3- يلزم الرجل إعفاف ابنه إذا احتاج إلى النكاح لأن ذلك من حوائجه الأصلية
4- يجب العدل فى الإنفاق بين الأولاد وهو أن يعطى كل إنسان ما يستحقه فقد يحتاج أحد الأولاد شيئا والآخر لا يحتاجه فيأتى به إلى من يحتاجه و
عَنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، قَالَ: نَحَلَنِي أَبِي نُحْلًا، ثُمَّ أَتَى بِي إِلَى رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِيُشْهِدَهُ، فَقَالَ «أَكُلَّ وَلَدِكَ أَعْطَيْتَهُ هَذَا؟» قَالَ: لَا، قَالَ «أَلَيْسَ تُرِيدُ مِنْهُمُ الْبِرَّ مِثْلَ مَا تُرِيدُ مِنْ ذَا؟» قَالَ: بَلَى، قَالَ «فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ» (رواه مسلم)
وعن النعمان بن بشير قال رسول الله صلى الله عليه وسلم [اعدلوا بين أولادكم اعدلوا بين أبنائكم] (صححه الألبانى : أبى داود)
5- قال صديق خان فى الروضة الندية : ولكن يجب علينا إذا كان من عليه النفقة متمردا، ومن له النفقة ليس بذي رشد؛ أن نجعل الأخذ إلى ولي من لا رشد له، أو إلى رجل عدل.
6- قال ابن حزم فى المحلى : وَيَلْزَمُ الْمَرْأَةَ كُلُّ مَا ذَكَرْنَا كَمَا يَلْزَمُ الرَّجُلَ إلَّا نَفَقَةَ الْوَلَدِ، فَمَا دَامَ الْأَبُ قَادِرًا عَلَيْهَا فَلَيْسَ عَلَى الْمَرْأَةِ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ هَذَا عَمَلُ جَمِيعِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ قَدِيمًا وَحَدِيثًا، فَإِنْ عَجَزَ الْأَبُ عَنْ ذَلِكَ أَوْ مَاتَ، وَلَا مَالَ لَهُمْ، فَحِينَئِذٍ يُقْضَى بِنَفَقَتِهِمْ وَكِسْوَتِهِمْ عَلَى أُمِّهِمْ، لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ {لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ} [البقرة: 233] وَلَيْسَ فِي الْمُضَارَّةِ شَيْءٌ أَكْثَرَ مِنْ أَنْ تَكُونَ غَنِيَّةً وَهُمْ يَسْأَلُونَ عَلَى الْأَبْوَابِ
ثالثاً : نفقة الأصول
إن فضل له مال فإنه يجب عليه النفقة على الوالدين والأجداد والجدات وإن علوا لقوله تعالى (وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا) [لقمان: 15]
وقوله تعالى (وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا) [الإسراء: 23] ومن الإحسان الإنفاق عليهما إذا كانا يحتاجا
وعن عمارة بن عمير عن عمته أنها سألت عائشة رضي الله عنها في حجري يتيم أفآكل من ماله فقالت قال رسول الله **r** [إن من أطيب ما أكل الرجل من كسبه وولده من كسبه] (صححه الألبانى : أبى داود)
وعن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلا أتى النبي **r** فقال يا رسول الله إن لي مالا وولدا وإن والدي يحتاج مالي قال [أنت ومالك لوالدك إن أولا

ادكم من أطيب كسبكم فكلوا من كسب أولادكم] (قال الألبانى : حسن صحيح : أبى داود)
وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللهِ ، مَنْ أَحَقُّ النَّاسِ بِحُسْنِ الصُّحْبَةِ؟ قَالَ «أُمُّكَ، ثُمَّ أُمُّكَ، ثُمَّ أُمُّكَ، ثُمَّ أَبُوكَ، ثُمَّ أَدْنَاكَ أَدْنَاكَ» (رواه مسلم)
وعن طارق المحاربي قال قدمنا المدينة فإذا رسول الله r قائم على المنبر يخطب الناس وهو يقول [يد المعطي العليا وابدأ بمن تعول أمك وأباك وأختك وأخاك ثم أدناك أدناك] (صححه الألبانى : النسائى) وهذا الحديث يفسر قوله تعالى {وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ}
وعن بهز بن حكيم قال حدثني أبي عن جدي قال قلت يا رسول الله من أبر قال [أمك قال قلت ثم من قال أمك قال قلت ثم من قال أمك قال قلت ثم من قال ثم أباك ثم الأقرب فالأقرب] (حسنه الألبانى : الترمذى)
وعَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: سُئِلَ النَّبِيُّ r عَنِ الكَبَائِرِ، قَالَ «الإِشْرَاكُ بِاللَّهِ، وَعُقُوقُ الوَالِدَيْنِ، وَقَتْلُ النَّفْسِ، وَشَهَادَةُ الزُّورِ» (رواه البخارى)
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَاعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ وَقَعَ الْإِجْمَاعُ عَلَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْوَلَدِ الْمُوسِرِ مَئُونَة الْأَبَوَيْنِ الْمُعْسِرَيْنِ
قال ابن قدامة فى المغنى : فَحَكَى ابْنُ الْمُنْذِرِ قَالَ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ نَفَقَةَ الْوَالِدَيْنِ الْفَقِيرَيْنِ اللَّذَيْنِ لَا كَسْبَ لَهُمَا، وَلَا مَالَ، وَاجِبَةٌ فِي مَالِ الْوَلَدِ

تنبيه

قال ابن حزم فى المحلى : وَإِنْ كَانَ الْأَبُ، وَالْأُمُّ مُحْتَاجَيْنِ إلَى خِدْمَةِ الِابْنِ أَوْ الِابْنَةِ - النَّاكِحِ أَوْ غَيْرِ النَّاكِحِ - لَمْ يَجُزْ لِلِابْنِ وَلَا لِلِابْنَةِ الرَّحِيلُ، وَلَا تَضْيِيعُ الْأَبَوَيْنِ أَصْلًا، وَحَقُّهُمَا أَوْجَبُ مِنْ حَقِّ الزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ - فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالْأَبِ وَالْأُمِّ ضَرُورَةٌ إلَى ذَلِكَ فَلِلزَّوْجِ إرْحَالُ امْرَأَتِهِ حَيْثُ شَاءَ مِمَّا لَا ضَرَرَ عَلَيْهِمَا فِيهِ.

شروط وجوب الإنفاق على القريب

يشترط لوجوب الإنفاق على القريب إذا كان من عمودي النسب (وهم والدا المنفق وأجداده وإن علوا وأولاده وإن نزلوا) :
1- أن يكون المنفق عليه منهم فقيرًا لا يملك شيئا، أو لا يملك ما يكفيه، ولا يقدر على التكسب
2- أن يكون المنفق غنيا، عنده ما يفضل عن قوته وقت زوجته ومملوكه.
3- قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : اتفاقهما فى الدين أى اتفاق المنفق والمنفق عليه فإن كان الغنى مسلما والفقير كافرا لم تجب النفقة لأن الله قيض وجوب النفقة على الإرث فقال (وعلى الوارث مثل ذلك) فعلق الحكم على وصف يثبت بثبوته وينتفى بانتفائه لكن إن وصل الأمر إلى الخوف من الموت إذا لم ينفق فإنه حينئذ يجب الإنفاق
قال ابن قدامة فى المغنى : وَيُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الْإِنْفَاقِ ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ: أَحَدُهَا، أَنْ

يَكُونُوا فُقَرَاءَ، لَا مَالَ لَهُمْ، وَلَا كَسْبَ يَسْتَغْنُونَ بِهِ عَنْ إنْفَاقِ غَيْرِهِمْ، فَإِنْ كَانُوا مُوسِرِينَ بِمَالٍ أَوْ كَسْبٍ يَسْتَغْنُونَ بِهِ، فَلَا نَفَقَةَ لَهُمْ؛ لِأَنَّهَا تَجِبُ عَلَى سَبِيلِ الْمُوَاسَاةِ، وَالْمُوسِرُ مُسْتَغْنٍ عَنْ الْمُوَاسَاةِ. الثَّانِي، أَنْ يَكُونَ لِمَنْ تَجِبْ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ مَا يُنْفِقُ عَلَيْهِمْ، فَاضِلًا عَنْ نَفَقَةِ نَفْسِهِ، إمَّا مِنْ مَالِهِ، وَإِمَّا مِنْ كَسْبِهِ. فَأَمَّا مَنْ لَا يَفْضُلُ عَنْهُ شَيْءٌ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ

الثَّالِثُ، أَنْ يَكُونَ الْمُنْفِقُ وَارِثًا؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى {وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ} [البقرة: 233] وَلِأَنَّ بَيْنَ الْمُتَوَارِثِينَ قَرَابَةً تَقْتَضِي كَوْنَ الْوَارِثِ أَحَقَّ بِمَالِ الْمَوْرُوثِ مِنْ سَائِرِ النَّاسِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يَخْتَصَّ بِوُجُوبِ صِلَتِهِ بِالنَّفَقَةِ دُونَهُمْ

مسائل :

1- الصحيح أن الفروع مقدمة على الأصول لأن الفرع أصل فى الإنفاق عليه و لأن الأب ينفرد بالإنفاق على ولده دون غيره

2- تكون النفقة على الوارثين بقدر إرثهم وتكون النفقة على الوالدين بقدر إرثهم إلا مع الأب فينفرد بالإنفاق على أولاده وزوجته وهى لا تنفق على أولا دها منه

3- اختلف العلماء فى أسباب النفقة على الأقارب :

فالحنفية : ذهبوا إلى أن السبب هو المحرمية فيدخلون الأصول والفروع و الحواشى ما دام محرما

والحنابلة : ذهبوا إلى أن السبب الإرث سواء كان محرما أو غير محرم

والشافعية : قصروا النفقة على الأصول مهما علت والفروع مهما نزلت

والمالكية : قصروا النفقة على الأبوين المباشرين فقط والأبناء المباشرين فقط

رابعاً : نفقة الزوجة

تجب نفقة الزوجة على الزوج قوتاً وسكنى، وكسوة بما يصلح لمثلها لقوله تعالى (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ) [النساء: 34]

وعن جابر رضي الله عنه في سياق حجة النبي r وفيه [ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف] (رواه مسلم)

وعن عمرو بن الأحوص أن النبى r قال [ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن] (صحححه الألبانى : الترمذى)

وعَنْ جَابِرٍ أن رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ فَلِذِي قَرَابَتِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ ذِي قَرَابَتِكَ شَيْءٌ فَهَكَذَا وَهَكَذَا» يَقُولُ: فَبَيْنَ يَدَيْكَ وَعَنْ يَمِينِكَ وَعَنْ شِمَالِكَ (رواه مسلم)

وعن معاوية القشيري قال أتيت رسول الله r قال فقلت ما تقول في نسائنا قال [أطعموهن مما تأكلون واكسوهن مما تكتسون ولا تضربوهن ولا تقبحوهن]

(صححه الألبانى : أبى داود)
وعَنْ عَائِشَةَ، أَنّ هِنْدَ بِنْتَ عُتْبَةَ، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ، فَقَالَ «خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ، بِالْمَعْرُوفِ» (رواه البخارى)
قال ابن قدامة فى المغنى : وَيَجِبُ لَهَا مَسْكَنٌ، بِدَلِيلِ قَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى {أَسْكِنُوهُنّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ} [الطلاق: 6] فَإِذَا وَجَبَتْ السُّكْنَى لِلْمُطَلّقَةِ، فَلِلّتِي فِي صُلْبِ النِّكَاحِ أَوْلَى، قَالَ اللهُ تَعَالَى {وَعَاشِرُوهُنّ بِالْمَعْرُوفِ} [النساء: 19] وَمِنْ الْمَعْرُوفِ أَنْ يُسْكِنَهَا فِي مَسْكَنٍ، وَلِأَنّهَا لَا تَسْتَغْنِي عَنْ الْمَسْكَنِ لِلِاسْتِتَارِ عَنْ الْعُيُونِ، وَفِي التّصَرُّفِ، وَالِاسْتِمْتَاعِ، وَحِفْظِ الْمَتَاعِ، وَيَكُونُ الْمَسْكَنُ عَلَى قَدْرِ يَسَارِهِمَا وَإِعْسَارِهِمَا؛ لِقَوْلِ اللهِ تَعَالَى {مِنْ وُجْدِكُمْ} [الطلاق: 6] وَلِأَنّهُ وَاجِبٌ لَهَا لِمَصْلَحَتِهَا فِي الدّوَامِ، فَجَرَى مَجْرَى النّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ.
قال الشوكانى فى نيل الأوطار : وَقَدْ انْعَقَدَ الْإِجْمَاعُ عَلَى وُجُوبِ نَفَقَةِ الزّوْجَةِ، ثُمّ إذَا فَضَلَ عَنْ ذَلِكَ شَيْءٌ فَعَلَى ذَوِي قَرَابَتِهِ، ثُمّ إذَا فَضَلَ عَنْ ذَلِكَ شَيْءٌ فَيُسْتَحَبُّ لَهُ التّصَدُّقُ بِالْفَاضِلِ

ثواب النفقة على الأهل

عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الأَنْصَارِيّ، فَقُلْتُ: عَنِ النّبِيّ؟ فَقَالَ: عَنِ النّبِيّ r قَالَ «إِذَا أَنْفَقَ المُسْلِمُ نَفَقَةً عَلَى أَهْلِهِ، وَهُوَ يَحْتَسِبُهَا، كَانَتْ لَهُ صَدَقَةً» (رواه البخارى)
وعَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقّاصٍ قَالَ النّبِيُّ r [وَإِنّكَ مَهْمَا أَنْفَقْتَ مِنْ نَفَقَةٍ، فَإِنّهَا صَدَقَةٌ ، حَتّى اللّقْمَةُ الّتِي تَرْفَعُهَا إِلَى فِي امْرَأَتِكَ] (رواه البخارى)
وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ r «دِينَارٌ أَنْفَقْتَهُ فِي سَبِيلِ اللهِ وَدِينَارٌ أَنْفَقْتَهُ فِي رَقَبَةٍ، وَدِينَارٌ تَصَدّقْتَ بِهِ عَلَى مِسْكِينٍ، وَدِينَارٌ أَنْفَقْتَهُ عَلَى أَهْلِكَ، أَعْظَمُهَا أَجْرًا الّذِي أَنْفَقْتَهُ عَلَى أَهْلِكَ» (رواه مسلم)

التحذير من ترك الإنفاق

عن أنس أن النبى r قال «إن الله تعالى سائل كل راع عما استرعاه أحفظ ذلك أم ضيعه؟ حتى يسأل الرجل عن أهل بيته» (صححه الألبانى : السلسلة الصحيحة)

تقديم النفقة على الصدقة

عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، عَنِ النّبِيّ r قَالَ «اليَدُ العُلْيَا خَيْرٌ مِنَ اليَدِ السُّفْلَى، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ» (رواه البخارى)
وعن جَابِرِ بْنِ سَمُرَةَ أن رَسُولَ اللهِ r قال «إِذَا أَعْطَى اللهُ أَحَدَكُمْ خَيْرًا فَلْيَبْدَأْ بِنَفْسِهِ وَأَهْلِ بَيْتِهِ» (رواه مسلم)

إذا منعها حقها من النفقة والكسوة

فلها أن تأخذ ما يكفيها بإذنه وبغير إذنه إذا لم يعطها ما يجب لها عليه أو دفع

إليها أقل من كفايتها مراعية فى ذلك العرف وحال الزوج من الإعسار واليسار لحديث هند [خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف] ولأنه منع الواجب عليه وهي مستحقة له وللمستحق أن يأخذ حقه بيده متى قدر عليه لكن بشرط أن تكون رشيدة ولا تسرف فى الأخذ ولا تتعدى فتكون آثمة ظالمة

قال ابن القيم فى زاد المعاد (على حديث هند) : وَفِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ وَالْأَقَارِبِ مُقَدَّرَةٌ بِالْكِفَايَةِ، وَأَنَّ ذَلِكَ بِالْمَعْرُوفِ، وَأَنَّ لِمَنْ لَهُ النَّفَقَةَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِنَفْسِهِ إِذَا مَنَعَهُ إِيَّاهَا مَنْ هِيَ عَلَيْهِ.

قال صديق خان فى الروضة الندية : الرشد شرط في المرأة لأخذ النفقة من الزوج بغير علمه

مسائل :

1- قال ابن قدامة فى المغنى : وَالذِّمِّيَّةُ كَالْمُسْلِمَةِ فِي النَّفَقَةِ وَالْمَسْكَنِ وَالْكِسْوَةِ، فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَبِهِ يَقُولُ مَالِكٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ؛ لِعُمُومِ النُّصُوصِ

2- لا يسكنها فى سكن يحصل منه ضرر مع جيران أو حماة أو ضرة

3- هذه النفقة تجب للزوجة التي في عصمته، وكذا المطلقة طلاقاً رجعياً، ما دامت في العدة.

4- وأما المطلقة البائن فلا نفقة لها، ولا سكنى، إلا أن تكون حاملا ً فلها النفقة، لقوله تعالى (وَإِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) [الطلاق: 6]

قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : الْمُطَلَّقَةُ الْبَائِنَةُ لَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا سُكْنَى بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ **r** الصَّحِيحَةِ الصَّرِيحَةِ الَّتِي لَا مُعَارِضَ لَهَا، بَلْ هِيَ مُوَافِقَةٌ لِكِتَابِ اللَّهِ، وَهِيَ مُقْتَضَى الْقِيَاسِ، وَهِيَ مَذْهَبُ فُقَهَاءِ أَهْلِ الْحَدِيثِ

5- والمرأة المتوفى عنها لا نفقة لها من تركة الزوج لأن المال انتقل من الزوج إلى الورثة، ولا سبب لوجوب النفقة عليها، فتكون نفقتها على نفسها أو على من يمونها إذا كانت فقيرة.

6- تجب هذه النفقة من الزوج على زوجته ولو كانت هى أغنى منه وهو مذهب الأئمة الأربعة وهى واجبة بكل حال حتى عند العجز لكنه عند العجز لا يأثم وعند القدرة يأثم

7- هل يدخل فى ذلك الدواء لعلاجها ؟

نعم لعموم قوله **r** (رزقهن) وهو شامل لذلك بل يدخل فيه ما أصبح مألوفا عند الناس

قال صديق خان فى الروضة الندية : ثم الظاهر من قوله **r** " خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف "؛ أن ذلك غير مختص بمجرد الطعام والشراب؛ بل يعم جميع ما يُحتاج إليه، فيدخل تحته الفضلات التي قد صارت بالاستمرار عليها

مألوفة؛ بحيث يحصل التضرر بمفارقتها، أو التضجر، أو التكدر، ويختلف ذلك بالأشخاص، والأزمنة، والأمكنة، والأحوال، ويدخل فيه الأدوية ونحوها
8- إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ثم تبين لها أنه مات حسبت نفقتها من يوم موته وخصم ذلك من ميراثها
9- من غاب عن زوجته ولم يترك لها نفقة، أو كان حاضرًا ولم ينفق عليها لزمته نفقة ما مضى؛ لأنه حق يجب مع اليسار والإعسار، فلم يسقط بمضي الزمان وهو مذهب الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية وعَنْ نَافِعٍ قَالَ «كَتَبَ عُمَرُ إِلَى أُمَرَاءِ الْأَجْنَادِ، فِيمَنْ غَابَ عَنْ نِسَائِهِ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ، فَأَمَرَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا إِلَى نِسَائِهِمْ، إِمَّا أَنْ يُفَارِقُوا، وَإِمَّا أَنْ يَبْعَثُوا بِالنَّفَقَةِ، فَمَنْ فَارَقَ مِنْهُمْ ، فَلْيَبْعَثْ بِنَفَقَةِ مَا تَرَكَ» (إسناده صحيح : مصنف ابن أبى شيبة)
وذهب الحنفية إلى سقوطها بمضى الزمن
10- قال ابن حزم فى المحلى : وَلَوْ أَنَّ الزَّوْجَ يَمْنَعُهَا النَّفَقَةَ أَوْ الْكِسْوَةَ أَوْ الصَّدَاقَ ظُلْمًا، أَوْ لِأَنَّهُ فَقِيرٌ لَا يَقْدِرُ لَمْ يَجُزْ لَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا مِنْهُ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ، لِأَنَّهُ وَإِنْ ظَلَمَ فَلَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَمْنَعَهُ حَقًّا لَهُ قِبَلَهَا، إنَّمَا لَهَا أَنْ تَنْتَصِفَ مِنْ مَالِهِ - إنْ وَجَدَتْهُ لَهُ - بِمِقْدَارِ حَقِّهَا
11- إن كانت المرأة ناشزا أو كان بها عيوب أو كانت صغيرة السن فكل هذه ا لأحوال لا توجب إسقاط النفقة لأن الجهة منفكة وأدلة الإنفاق عامة على كل زوجة وهو مذهب ابن حزم وهو الراجح خلافا للجمهور
قال ابن حزم فى المحلى : وَالْعَجَبُ كُلُّهُ اسْتِحْلَالُهُمْ ظُلْمَ النَّاشِزِ فِي مَنْعِهَا حَقَّهَا مِنْ أَجْلِ ظُلْمِهَا لِلزَّوْجِ فِي مَنْعِ حَقِّهِ، وَهَذَا هُوَ الظُّلْمُ بِعَيْنِهِ، وَالْبَاطِلُ صُرَاحًا.
12- لم تنص الأحاديث على شئ ملزم لطريقة إعطائها النفقة وإنما يرجع ذلك إلى العرف السائد والتراضى بين الزوجين وعدم الإضرار
13- إن ماتت أو طلقها قبل انتهاء مدة النفقة التى أعطاها رجع بحقه عليها فيما بقى لأنه لا يلزمه شئ
14- لو أتلفت ما أعطاها فى وقت لا يعهد بمثله أخلاق الثوب فلا شئ لها عليه ولا يلزمه أن يأتيها بغيره إلا إذا تلف أو أخلق بدون تعد منها
15- إن امتنع الزوج ثم طلق فلها أن تطالب بنفقة ما مضى ودين النفقة لا يسقط بموت أحد الزوجين، ولا بالطلاق - ولو خلعا - فللمطلقة مطلق الحق فيما تجمد لها من النفقة، حال قيام الزوجية
16- يبدأ وقت وجوب نفقة الزوجة على زوجها من حين تسليم نفسها له وهو مذهب الجمهور وهو الراجح (وكأنه شرط عرفى)
وذهب ابن حزم إلى أنه بمجرد العقد وجبت النفقة
17- إذا كان العقد فاسدا أو كان الوطء بشبهة فلا تستحق النفقة

حد النفقة
ما يحدده العرف ويكفيها مع مراعاة حال الزوج قال تعالى (لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ) فقوله تعالى (مما آتاه الله) إشارة إلى أنه معذور وقال بعدها (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلا مَا آتَاهَا) وليس للزوجة حق فى أكثر مما لا يستطيع حتى لو كانت من أولاد الملوك
وعَنْ عَائِشَةَ، أَنَّ هِنْدَ بِنْتَ عُتْبَةَ، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ، فَقَالَ «خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ، بِالْمَعْرُوفِ» (رواه البخارى)
ولقوله تعالى {وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ} أى بالعرف
قال صديق خان فى الروضة الندية : فالحاصل: أنه لا بد من ملاحظة أمرين
أحدهما: الكفاية.
والثاني: كونها بالمعروف.
قال ابن القيم فى إعلام الموقعين : فَتَضَمَّنَتْ هَذِهِ الْفَتْوَى أُمُورًا، أَحَدُهَا: أَنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ غَيْرُ مُقَدَّرَةٍ، بَلْ الْمَعْرُوفُ يَنْفِي تَقْدِيرَهَا، وَلَمْ يَكُنْ تَقْدِيرُهَا مَعْرُوفًا فِي زَمَنِ رَسُولِ اللَّهِ r وَلَا الصَّحَابَةِ وَلَا التَّابِعِينَ وَلَا تَابِعِيهِمْ.
الثَّانِي: أَنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ مِنْ جِنْسِ نَفَقَةِ الْوَلَدِ كِلَاهُمَا بِالْمَعْرُوفِ.
الثَّالِثُ: انْفِرَادُ الْأَبِ بِنَفَقَةِ أَوْلَادِهِ.
الرَّابِعُ: أَنَّ الزَّوْجَ أَوْ الْأَبَ إذَا لَمْ يَبْذُلْ النَّفَقَةَ الْوَاجِبَةَ عَلَيْهِ فَلِلزَّوْجَةِ وَالْأَوْلَادِ أَنْ يَأْخُذُوا قَدْرَ كِفَايَتِهِمْ بِالْمَعْرُوفِ.
الْخَامِسُ: أَنَّ الْمَرْأَةَ إذَا قَدَرَتْ عَلَى أَخْذِ كِفَايَتِهَا مِنْ مَالِ زَوْجِهَا لَمْ يَكُنْ لَهَا إلَى الْفَسْخِ سَبِيلٌ.
السَّادِسُ: أَنَّ مَا لَمْ يُقَدِّرْهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ مِنْ الْحُقُوقِ الْوَاجِبَةِ فَالْمَرْجِعُ فِيهِ إلَى الْعُرْفِ.
السَّابِعُ: إنَّ ذَمَّ الشَّاكِي لِخَصْمِهِ بِمَا هُوَ فِيهِ حَالَ الشِّكَايَةِ لَا يَكُونُ غِيبَةً، فَلَا يَأْثَمُ بِهِ هُوَ وَلَا سَامِعُهُ بِإِقْرَارِهِ عَلَيْهِ.
الثَّامِنُ: أَنَّ مَنْ مَنَعَ الْوَاجِبَ عَلَيْهِ، وَكَانَ سَبَبُ ثُبُوتِهِ ظَاهِرًا فَلِمُسْتَحِقِّهِ أَنْ يَأْخُذَ بِيَدِهِ إذَا قَدَرَ عَلَيْهِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ النَّبِيُّ r هِنْدًا، وَأَفْتَى بِهِ الضَّيْفَ إذَا لَمْ يُقْرِهِ مَنْ نَزَلَ عَلَيْهِ كَمَا فِي سُنَنِ أَبِي دَاوُد عَنْهُ r أَنَّهُ قَالَ «لَيْلَةُ الضَّيْفِ حَقٌّ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ، فَإِنْ أَصْبَحَ بِفِنَائِهِ مَحْرُومًا كَانَ دَيْنًا عَلَيْهِ إنْ شَاءَ اقْتَضَاهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ» وَفِي لَفْظٍ «مَنْ نَزَلَ بِقَوْمٍ فَعَلَيْهِمْ أَنْ يَقْرُوهُ، فَإِنْ لَمْ يَقْرُوهُ فَلَهُ أَنْ يُعْقِبَهُمْ بِمِثْلِ قِرَاهُ» وَإِنْ كَانَ سَبَبُ الْحَقِّ خَفِيًّا لَمْ يَجُزْ لَهُ ذَلِكَ، كَمَا أَفْتَى النَّبِيُّ r فِي قَوْلِهِ «أَدِّ الْأَمَانَةَ إلَى مَنْ ائْتَمَنَكَ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ»
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَالصَّحِيحُ فِي ذَلِكَ أَنْ لَا يُحْمَلَ أَهْلُ الْبُلْدَانِ عَلَى نَمَطٍ وَاحِدٍ وَأَنَّ عَلَى أَهْلِ كُلِّ بَلَدٍ مَا يَجْرِي فِي عَادَتِهِمْ بِقَدْرِ مَا يُطِيقُهُ

الزَّوْجُ عَلَى قَدْرِ الْكِفَايَةِ لَهَا وَعَلَى قَدْرِ يُسْرِهِ وَعُسْرِهِ
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَنَقَلَ الطَّحَاوِيُّ الْإِجْمَاعَ عَلَى أَنَّ الزَّوْجَ لَيْسَ لَهُ إِخْرَاجُ خَادِمِ الْمَرْأَةِ مِنْ بَيْتِهِ فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ نَفَقَةُ الْخَادِمِ عَلَى حَسْبِ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ
قال شيخ الإسلام فى مجموع الفتاوى : وَإِذَا كَانَ الْوَاجِبُ هُوَ الْكِفَايَةَ بِالْمَعْرُوفِ فَمَعْلُومٌ أَنَّ الْكِفَايَةَ بِالْمَعْرُوفِ تَتَنَوَّعُ بِحَالَةِ الزَّوْجَةِ فِي حَاجَتِهَا وَبِتَنَوُّعِ الزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَبِتَنَوُّعِ حَالِ الزَّوْجِ فِي يَسَارِهِ وَإِعْسَارِه وَلَيْسَتْ كِسْوَةُ الْقَصِيرَةِ الضَّئِيلَةِ كَكِسْوَةِ الطَّوِيلَةِ الْجَسِيمَةِ وَلَا كِسْوَةُ الشِّتَاءِ كَكِسْوَةِ الصَّيْفِ وَلَا كِفَايَةُ طَعَامِهِ كَطَعَامِهِ وَلَا طَعَامُ الْبِلَادِ الْحَارَّةِ كَالْبَارِدَةِ وَلَا الْمَعْرُوفُ فِي بِلَادِ التَّمْرِ وَالشَّعِيرِ. كَالْمَعْرُوفِ فِي بِلَادِ الْفَاكِهَةِ وَالْخَمِيرِ.
قال صديق خان فى الروضة الندية : هذا يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة و الأحوال والأشخاص، فنفقة زمن الخصب؛ المعروف فيها غير المعروف في زمن الجدب، ونفقة أهل البوادي؛ المعروف فيها ما هو الغالب عندهم، وهو غير المعروف من نفقة أهل المدن، وكذلك المعروف من نفقة الأغنياء على اختلاف طبقاتهم غير المعروف من نفقة الفقراء، والمعروف من نفقة أهل الرياسات و الشرف غير المعروف من نفقة أهل الوضاعات

تنبيه

عند التنازع بينهما يعتبر الحاكم تقدير نفقة الزوجة بحال الزوجين يسارًا وإعسارًا أو يسار أحدهما وإعسار الآخر فيفرض للموسرة تحت الموسر من النفقة قدر كفايتها مما تأكل الموسرة تحت الموسر في محلهما، ويفرض للفقيرة تحت الفقير من القوت والكسوة والفرش والأثاث ما يليق بمثلها في البلد بحسب العرف والعادة

الإبراء

1- إذا أبرأت الزوجة زوجها من نفقتها فإن ذلك يسقط النفقة من ذمته لما مضى وعليه النفقة فى المستقبل
2- يجوز للمرأة أن تهب لزوجها من صداقها أو غيره من مالها طيبة نفسها لقوله تعالى (فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا)

نفقة المماليك والبهائم

أولا ً: نفقة المماليك

1- يجب على السيد نفقة مملوكه من قوت وكسوة وسكن بالمعروف لقوله تعالى (قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ) [الأحزاب: 50].
وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنْ رَسُولِ اللَّه ﷺ أَنَّهُ قَالَ «لِلْمَمْلُوكِ طَعَامُهُ وَكِسْوَتُهُ، وَلَا يُكَلَّفُ مِنَ الْعَمَلِ إِلَّا مَا يُطِيقُ» (رواه مسلم)

وعن أبى هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ r «إِذَا أَتَى أَحَدَكُمْ خَادِمُهُ بِطَعَامِهِ، فَإِنْ لَمْ يُجْلِسْهُ مَعَهُ، فَلْيُنَاوِلْهُ لُقْمَةً أَوْ لُقْمَتَيْنِ أَوْ أُكْلَةً أَوْ أُكْلَتَيْنِ، فَإِنَّهُ وَلِيَ عِلَاجَهُ» (رواه البخارى)

قال الشوكانى فى نيل الأوطار : (نقلا عن ابْنُ الْمُنْذِرِ) قَالَ : الْوَاجِبُ عِنْدَ جَمِيعِ أَهْلِ الْعِلْمِ إطْعَامُ الْخَادِمِ مِنْ غَالِبِ الْقُوتِ الَّذِي يَأْكُلُ مِنْهُ مِثْلُهُ فِي تِلْكَ الْبَلَدِ، وَكَذَلِكَ الْإِدَامُ وَالْكِسْوَةُ، وَلِلسَّيِّدِ أَنْ يَسْتَأْثِرَ بِالنَّفِيسِ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ الْأَفْضَلُ الْمُشَارَكَةَ.

قال ابن قدامة فى المغنى : وَأَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى وُجُوبِ نَفَقَةِ الْمَمْلُوكِ عَلَى سَيِّدِهِ، وَلِأَنَّهُ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ نَفَقَةٍ، وَمَنَافِعُهُ لِسَيِّدِهِ، وَهُوَ أَخَصُّ النَّاسِ بِهِ، فَوَجَبَتْ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ، كَبَهِيمَتِهِ وَالْوَاجِبُ مِنْ ذَلِكَ قَدْرُ كِفَايَتِهِ مِنْ غَالِبِ قُوتِ الْبَلَدِ، سَوَاءٌ كَانَ قُوتَ سَيِّدِهِ، أَوْ دُونَهُ، أَوْ فَوْقَهُ، وَأُدْمِ مِثْلِهِ بِالْمَعْرُوفِ

2- يجب الرفق بهم وعدم تحميلهم فوق طاقتهم فعَنْ أَبِي ذَرٍّ أن النبى r قال [هُمْ إِخْوَانُكُمْ، جَعَلَهُمُ اللَّهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ، فَأَطْعِمُوهُمْ مِمَّا تَأْكُلُونَ، وَأَلْبِسُوهُمْ مِمَّا تَلْبَسُونَ، وَلَا تُكَلِّفُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ، فَإِنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ فَأَعِينُوهُمْ] (رواه مسلم)

وعَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ، قَالَ: كُنْتُ أَضْرِبُ غُلَامًا لِي، فَسَمِعْتُ مِنْ خَلْفِي صَوْتًا «اعْلَمْ، أَبَا مَسْعُودٍ، لَلَّهُ أَقْدَرُ عَلَيْكَ مِنْكَ عَلَيْهِ» فَالْتَفَتُّ فَإِذَا هُوَ رَسُولُ اللَّهِ r فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هُوَ حُرٌّ لِوَجْهِ اللَّهِ، فَقَالَ «أَمَا لَوْ لَمْ تَفْعَلْ لَلَفَحَتْكَ النَّارُ» أَوْ «لَمَسَّتْكَ النَّارُ» (رواه مسلم)

وعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ r يَعْنِي رَجُلٌ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ خَادِمِي يُسِيءُ وَيَظْلِمُ. فَقَالَ [تَعْفُو عَنْهُ كُلَّ يَوْمٍ سَبْعِينَ مَرَّةً] (إسناده حسن : السنن الكبرى للبيهقى)

وعَنْ عَلِيٍّ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: كَانَ آخِرُ كَلَامِ رَسُولِ اللَّهِ r [الصَّلَاةَ الصَّلَاةَ، اتَّقُوا اللَّهَ فِيمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ] (إسناده صحيح لغيره : السنن الكبرى للبيهقى)

3- إن طلب الرقيق نكاحاً زوجه سيده؛ لقوله تعالى (وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ) [النور: 32] ولأنه يخشى وقوعه في الفاحشة إذا ترك إعفافه

4- إذا طلبت الأمة نكاحا؛ خيّرها سيدها بين وطئها، أو تزويجها، أو بيعها إزالة للضرر عنها

5- قال ابن المنذر فى الأوسط : أجمع أهل العلم على أن الرجل إذا زوج أمته حرم عليه وطؤها فلو كان قوله تعالى (إلا ما ملكت أيمانكم) عاما لوجب أن يباح للذى زوج أمته أن يطأها بملك اليمين ويطأها زوجها أيضا بالنكاح

ثانيا : نفقة البهائم

1- يجب على من ملك بهيمة إطعامها، وسقيها، والقيام بشؤونها، ورعايتها ف

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنْ رَسُولِ اللهِ ِ r قَالَ «دَخَلَتِ امْرَأَةٌ النَّارَ فِي هِرَّةٍ رَبَطَتْهَا، فَلَا هِيَ أَطْعَمَتْهَا، وَلَا هِيَ أَرْسَلَتْهَا تَأْكُلُ مِنْ خَشَاشِ الْأَرْضِ، حَتَّى مَاتَتْ هَزْلًا» (رواه مسلم)
وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ r قَالَ [بَيْنَا رَجُلٌ بِطَرِيقٍ، اشْتَدَّ عَلَيْهِ العَطَشُ، فَوَجَدَ بِئْرًا، فَنَزَلَ فِيهَا، فَشَرِبَ ثُمَّ خَرَجَ، فَإِذَا كَلْبٌ يَلْهَثُ، يَأْكُلُ الثَّرَى مِنَ العَطَشِ، فَقَالَ الرَّجُلُ: لَقَدْ بَلَغَ هَذَا الكَلْبَ مِنَ العَطَشِ مِثْلُ الَّذِي كَانَ بَلَغَ مِنِّي، فَنَزَلَ البِئْرَ فَمَلَأَ خُفَّهُ مَاءً، فَسَقَى الكَلْبَ، فَشَكَرَ اللَّهُ لَهُ فَغَفَرَ لَهُ] قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَإِنَّ لَنَا فِي البَهَائِمِ لَأَجْرًا؟ فَقَالَ «فِي كُلِّ ذَاتِ كَبِدٍ رَطْبَةٍ أَجْرٌ» (رواه البخارى)
2- إن عجز مالك البهيمة عن الإنفاق عليها، أجبر على بيعها، أو تأجيرها، أو ذبحها إن كانت مما يؤكل؛ لأن بقاءها في ملكه مع عدم الإنفاق عليها ظلم، و الظلم تجب إزالته.
3- لا يجوز لمالك البهيمة أن يحملها ما تعجز عنه؛ لأن ذلك تعذيب لها.
4- لا يجوز له أن يحلب منها ما يضر ولدها وعن ابن عباس قال قال رسول الله r [لا ضرر ولا ضرار] (صححه الألبانى : ابن ماجة)
5- يحرم لعن الدابة فعَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، قَالَ: بَيْنَمَا رَسُولُ اللهِ ِ r فِي بَعْضِ أَسْفَارِهِ، وَامْرَأَةٌ مِنَ الْأَنْصَارِ عَلَى نَاقَةٍ، فَضَجِرَتْ فَلَعَنَتْهَا، فَسَمِعَ ذَلِكَ رَسُولُ اللهِ ِ r فَقَالَ «خُذُوا مَا عَلَيْهَا وَدَعُوهَا، فَإِنَّهَا مَلْعُونَةٌ» قَالَ عِمْرَانُ: فَكَأَنِّي أَرَاهَا الْآنَ تَمْشِي فِي النَّاسِ، مَا يَعْرِضُ لَهَا أَحَدٌ (رواه مسلم)
وعَنْ أَبِي بَرْزَةَ الْأَسْلَمِيِّ، قَالَ: بَيْنَمَا جَارِيَةٌ عَلَى نَاقَةٍ، عَلَيْهَا بَعْضُ مَتَاعِ الْقَوْمِ، إِذْ بَصُرَتْ بِالنَّبِيِّ r وَتَضَايَقَ بِهِمِ الْجَبَلُ، فَقَالَتْ: حَلْ، اللهُمَّ الْعَنْهَا، قَالَ: فَقَالَ النَّبِيُّ r «لَا تُصَاحِبْنَا نَاقَةٌ عَلَيْهَا لَعْنَةٌ» (رواه مسلم)
6- يحرم وسم الدابة أو ضربها فى وجهها فعَنْ جَابِرٍ، أَنَّ النَّبِيَّ r مَرَّ عَلَيْهِ حِمَارٌ قَدْ وُسِمَ فِي وَجْهِهِ فَقَالَ «لَعَنَ اللهُ الَّذِي وَسَمَهُ» (رواه مسلم)
وعَنْ جَابِرٍ، قَالَ «نَهَى رَسُولُ اللهِ ِ r عَنِ الضَّرْبِ فِي الْوَجْهِ، وَعَنِ الْوَسْمِ فِي الْوَجْهِ» (رواه مسلم)

التفريق بين الزوجين قضاء

1- التفريق بسبب إعسار الزوج

وفيه مسائل :

أ- اتفق العلماء على وجوب النفقة للزوجة على زوجها بالعقد الصحيح ما لم تمتنع من التمكين
ب- ثم اختلف العلماء بسبب إعساره :
فمنهم من قال لها حق الفسخ ويجبر على الطلاق إذا لم ينفق عليها وهو

مذهب الجمهور المالكية والشافعية والحنابلة وهو مروى عن عمر وعلى وأبى هريرة وبه قال ابن المسيب والحسن وعمر بن عبد العزيز وربيعة وإسحاق وأبى عبيد وأبى ثور لأن إمساكها مع الإعسار إضرار بها وعَنِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: كَتَبَ عُمَرُ إِلَى أُمَرَاءِ الأَجْنَادِ «أَنِ ادْعُ فُلَانًا وَفُلَانًا نَاسًا قَدِ انْقَطَعُوا مِنَ الْمَدِينَةِ وَخَلَوْا مِنْهَا، فَإِمَّا أَنْ يَرْجِعُوا إِلَى نِسَائِهِمْ، وَإِمَّا أَنْ يَبْعَثُوا إِلَيْهِنَّ بِنَفَقَةٍ، وَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقُوا وَيَبْعَثُوا بِنَفَقَةِ مَا مَضَى» (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
ومنهم من قال يلزمها الصبر وتتعلق النفقة بذمته وهو مذهب عطاء والزهرى وهو مذهب الحنفية وهو قول للشافعى فعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ِ أن أزواج النبى r لما سألنه النفقة قَالَ: فَقَامَ أَبُو بَكْرٍ إِلَى عَائِشَةَ يَجَأُ عُنُقَهَا، فَقَامَ عُمَرُ إِلَى حَفْصَةَ يَجَأُ عُنُقَهَا، كِلَاهُمَا يَقُولُ: تَسْأَلْنَ رَسُولَ اللَّهِ ِ r مَا لَيْسَ عِنْدَهُ (رواه البخارى)
لكن معلوم أنه r لا يفرط فيما يجب عليه من الإنفاق فلعلهم طلبن زيادة على ذلك وليس فيه أنهن سألن الطلاق أو الفسخ
وذهب ابن حزم إلى أنه لا يجوز التفريق بعدم الإنفاق بل إذا كانت موسرة وجبت النفقة على زوجها المعسر
قال الشيخ الألبانى فى التعليقات الجلية : قد علمنا من لطفه تعالى بعباده؛ أنه لا يأمر ولا يكلف من لا يستطيع، فهي موجهة (أى : الأدلة العامة على وجوب الإنفاق) إلى المستطيع القادر، فكيف يستدل بها على العاجز المعسر؟ ولذلك لما سأل النبي r معاوية بن حيدة: ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال r [أن تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت ...] الحديث أخرجه أبو داود وابن ماجه وأحمد بسند صحيح، وأخرجه ابن حبان في " صحيحه "؛ كما في " الترغيب "
فمفهوم قوله عليه السلام [إذا طعمت ... ، إذا اكتسيت] أنه إن لم يجد ما يطعم ويكتسي؛ فلا حق لها عليه، فبم يفسخ إذن بينهما؟
ولذلك؛ فإني أرى خلاف ما ذهب إليه الشارح تبعا للشوكاني وهو ما رواه غير واحد عن الحسن؛ في الرجل يعجز عن نفقة امرأته؟ قال [تواسيه، وتتقي الله عز وجل وتصبر، وينفق عليها ما استطاع]
وهو مذهب ابن حزم في " المحلى " ويؤيده ما تقدم من قوله r " إنما هن عوان عندكم ... "؛ قال الشوكاني: أي: حكمهن حكم الأسرى؛ لأن العاني: الأسير ، والأسير لا يملك لنفسه خلاصا من دون رضا الذي هو في أسره؛ فهكذا النساء.
ويؤيد هذا حديث " الطلاق لمن أمسك بالساق "؛ فليس للزوجة تخليص نفسها من تحت زوجها؛ إلا إذا دل الدليل على ذلك.
قلت: وقد علمت مما تقدم أن دليل الفسخ بالإعسار غير قوي؛ فلا يصلح لا

استثناء هذه المسألة من الحديث؛ فتأمل
وخلاصة القول؛ أنني لا أرى التفريق بين المرء وزوجه لإعساره؛ بل على الحاكم أن يأمر - بالإنفاق عليها - ولي أمرها بعد زوجها، فإن لم يكن لها؛ ف السلطان أو من يقوم مقام وليها، فهو ينفق عليها من بيت مال المسلمين، حتى يوسر زوجها، والله عز وجل يقول {سيجعل الله بعد عسر يسرا}
قلت : والحق أن يقال بالتفصيل
قال الشيخ العثيمين فى الشرح الممتع : الراجح أنه إذا أمكنها أن تعيش بعملها وأذن لها فى ذلك فليس لها حق الفسخ وهو فى هذه الحال كأنه ينفق لأ نه بإذنه لها قد فوت على نفسه الاستمتاع بها .. إذا كانت قد تزوجته عالمة بعسرته فليس لها حق الفسخ وذلك لأنها قد دخلت على بصيرة أما إذا لم يكن لها مهنة يمكنها أن تعيش بها والزوج معسر وهى فى حاجة إلى النفقة فلها الحق أن تطالب بالفسخ لتتزوج ممن يمكنه أن ينفق عليها
قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالَّذِي تَقْتَضِيهِ أُصُولُ الشَّرِيعَةِ وَقَوَاعِدُهَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا غَرَّ الْمَرْأَةَ بِأَنَّهُ ذُو مَالٍ فَتَزَوَّجَتْهُ عَلَى ذَلِكَ فَظَهَرَ مُعْدِمًا لَا شَيْءَ لَهُ، أَوْ كَانَ ذَا مَالٍ وَتَرَكَ الْإِنْفَاقَ عَلَى امْرَأَتِهِ وَلَمْ تَقْدِرْ عَلَى أَخْذِ كِفَايَتِهَا مِنْ مَالِهِ بِنَفْسِهَا وَلَا بِالْحَاكِمِ أَنَّ لَهَا الْفَسْخَ، وَإِنْ تَزَوَّجَتْهُ عَالِمَةً بِعُسْرَتِهِ أَوْ كَانَ مُوسِرًا ثُمَّ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اجْتَاحَتْ مَالَهُ فَلَا فَسْخَ لَهَا فِي ذَلِكَ، وَلَمْ تَزَلِ النَّاسُ تُصِيبُهُمُ الْفَاقَةُ بَعْدَ الْيَسَارِ وَلَمْ تَرْفَعْهُمْ أَزْوَاجُهُمْ إِلَى الْحُكَّامِ لِيُفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ وَبَيْنَهُنَّ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ

ج- نوع الفرقة :
ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الفرقة لعدم الإنفاق فسخ ما دامت بحكم القاضى فإن طلب القاضى من الزوج طلاقها فطلقها كانت رجعية ما لم يبلغ الثلاث أو يكون قبل الدخول وإلا فبائن
وذهب المالكية إلى أنها طلاق رجعى وللزوج مراجعتها فى العدة إلا أنهم اشترطوا لصحة الرجعة هنا أن يجد الزوج يسارا لنفقتها الواجبة عليه

2- التفريق للضرر
وفيه مسائل :
أ- يرى المالكية أن للزوجة طلب التفريق بسبب الضرر الواقع عليها من قبل زوجها
ب- وحد هذا الضرر : كل ما يلحق الأذى أو الألم ببدن الزوجة أو نفسها أو يعرضها للهلاك ويصدر من الزوج بقصد وتعمد وبدون وجه حق أو موجب شرعى لهذا الإضرار
ج- إذا حصل سوء العشرة بضرب مبرح أو سب مقذع أو إكراه على فعل محرم أو نهى عن أداء عبادة فيمكن إزالته بالإصلاح وبغير التفريق لكن إذا

اشتد النزاع وتعذر الإصلاح بينهما وجب التحكيم كما قال تعالى {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً} فإن الحاكم يبعث حكمين عدلين من أهلهما؛ لأن الأقارب أخبر بالعلل الباطنة وأقرب إلى الأمانة والنظر في المصلحة، وعليهما أن ينويا الإصلاح ويفعلان الأصلح

د- مهمة الحكمين لا تقتصر على الإصلاح بل تتعداه إلى التفريق إذا اقتضى الحال قال تعالى (وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا)

والأصح أن الحكمين قاضيان وليسا وكيلين فلهما أن يفرقا بين الزوجين سواء رضيا أم لا لقوله تعالى (فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا) وللوكيل إسم فى الشريعة ومعنى وللحكم إسم فى الشريعة ومعنى وهو مذهب مالك وإحدى الروايتين عن أحمد وهو قول عند الشافعية وهو اختيار شيخ الإسلام وهو الراجح

وعَنْ عَبِيدَةَ السَّلْمَانِيِّ قَالَ: شَهِدْتُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، وَجَاءَتْهُ امْرَأَةٌ وَزَوْجُهَا مَعَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِئَامٌ مِنَ النَّاسِ، فَأَخْرَجَ هَؤُلَاءِ حَكَمًا مِنَ النَّاسِ، وَهَؤُلَاءِ حَكَمًا، فَقَالَ عَلِيٌّ لِلْحَكَمَيْنِ «أَتَدْرِيَانِ مَا عَلَيْكُمَا؟ إِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تُفَرِّقَا فَرَّقْتُمَا، وَإِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تَجْمَعَا جَمَعْتُمَا»، فَقَالَ الزَّوْجُ: أَمَّا الْفُرْقَةُ فَلَا، فَقَالَ عَلِيٌّ «كَذَبْتَ، وَاللَّهِ لَا تَبْرَحُ حَتَّى تَرْضَى بِكِتَابِ اللَّهِ لَكَ وَعَلَيْكَ»، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: رَضِيتُ بِكِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى لِي وَعَلَيَّ (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق) وقول على للحكمين كان بمحضر من الصحابة ولم ينكر أحد عليه فكان إجماعا

وعن ابْنُ أَبِي مُلَيْكَةَ: أَنَّ عَقِيلَ بْنَ أَبِي طَالِبٍ تَزَوَّجَ فَاطِمَةَ بِنْتَ عُتْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ، فَقَالَتْ: تَصْبِرُ لِي وَأُنْفِقُ عَلَيْكَ، فَكَانَ إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا قَالَتْ: أَيْنَ عُتْبَةُ بْنُ رَبِيعَةَ، وَشَيْبَةُ بْنُ رَبِيعَةَ؟ فَيَسْكُتُ عَنْهَا، حَتَّى إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا يَوْمًا وَهُوَ بَرِمٌ قَالَتْ: أَيْنَ عُتْبَةُ بْنُ رَبِيعَةَ، وَشَيْبَةُ بْنُ رَبِيعَةَ؟ قَالَ: عَنْ يَسَارِكَ فِي النَّارِ إِذَا دَخَلْتِ، فَشَدَّتْ عَلَيْهَا ثِيَابَهَا، فَجَاءَتْ عُثْمَانَ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ فَضَحِكَ، فَأَرْسَلَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ، وَمُعَاوِيَةَ، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ «لَأُفَرِّقَنَّ بَيْنَهُمَا» وَقَالَ مُعَاوِيَةُ: مَا كُنْتُ لِأُفَرِّقَ بَيْنَ شَيْخَيْنِ مِنْ بَنِي عَبْدِ مَنَافٍ، فَأَتَيَا فَوَجَدَاهُمَا قَدْ أَغْلَقَا عَلَيْهِمَا أَبْوَابَهُمَا وَأَصْلَحَا أَمْرَهُمَا فَرَجَعَا (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)

وذهب الشافعى فى قول له وهو رواية عن أحمد إلى أنه لا يفرق بينهما لأن الحياة الزوجية لا تخلو فى الجملة من ضرر لكن يصار إلى التحكيم ومهمة الحكمين الإصلاح لا التفريق

هـ- إذا اختلف الحكمان فلا يؤخذ بحكمهما اتفاقا ويبعث القاضى حكمين غيرهما حتى يجتمعا على شئ

و- إذا لم يوجد من أهل الزوجين من يصلح للحكم بينهما فأجاز الجمهور خلا فا للمالكية إرسال حكمين من غير أهلهما ويكون حكمهما نافذا إذا اتفقا

ز- نوع الفرقة فى التفريق بالضرر : ذهب المالكية إلى أن القاضى يأمر الزوج بطلاق زوجته وتكون طلقة بائنة فإن امتنع طلق عليه القاضى

3- التفريق بسبب فقدان الزوج (وقد مر بيانه)

4- التفريق للعيب

وفيه مسائل :

أ- إتفق فقهاء المذاهب الأربعة خلافا للظاهرية على جواز التفريق بين الزوجين للعيوب

ب- ذهب الجمهور إلى ثبوت حق التفريق بالعيب لكلا الزوجين وهو الراجح ف عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنّ عُمَرَ بْنَ الخَطّابِ بَعَثَ رَجُلًا عَلَى السِّقَايَةِ فَتَزَوّجَ امْرَأَةً وَكَانَ عَقِيمًا فَقَالَ لَهُ عُمَرُ [أَعْلَمْتَهَا أَنَّك عَقِيمٌ؟ قَالَ: لَا، قَالَ: فَانْطَلِقْ فَأَعْلِمْهَا ثُمّ خَيِّرْهَا] (المحلى لإبن حزم : وصححه الشيخ صالح آل الشيخ فى التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل)

وذهب الحنفية إلى ثبوت حق التفريق بالعيب للزوجة فقط

ج- شروط ثبوت الحق فى طلب التفريق بالعيب :

1- ألا يكون طالب التفريق عالما بالعيب وقت العقد

2- ألا يرضى بعد العقد فإن كان طالب الحق جاهلا بالعيب ثم علم به بعد إبرام العقد ورضى به سقط حقه فى طلب التفريق

3- اشترط الحنفية أن يكون طالب التفريق سالما من العيوب حتى يحق له طلبه وخالفهم الجمهور وهو الصواب

4- اتفق الجمهور على أن العيب القديم السابق على العقد والمرافق له و الحادث بعده سواء فى إثبات الخيار لأنه عقد على منفعة وحدوث العيب بها يثبت الخيار

د- أما حد العيب فاختلفوا فيه :

فذهب الظاهرية إلى أنه لا يفسخ النكاح بعيب البتة

وعند الحنفية يفسخ بالجب والعنة فقط

وقال الشافعى ومالك بالجنون والبرص والقرن والجب والعنة

وعند أحمد مع ما سبق : الرتق والعفل والفتق واستطلاق البول والناسور و الباصور والخصى والسل وكون أحدهما خنثى

وذهب شيخ الإسلام وابن القيم وابن عثيمين إلى أن الفسخ يحصل بكل عيب يحصل به الضرر وينفر منه الطرف الآخر وهو الراجح

قال ابن القيم فى زاد المعاد : وَالْقِيَاسُ أَنّ كُلّ عَيْبٍ يُنَفّرُ الزّوْجَ الْآخَرَ مِنْهُ وَلَا يَحْصُلُ بِهِ مَقْصُودُ النّكَاحِ مِنَ الرّحْمَةِ وَالْمَوَدّةِ يُوجِبُ الْخِيَارَ وَهُوَ أَوْلَى مِنَ الْبَيْعِ، كَمَا أَنّ الشّرُوطَ الْمُشْتَرَطَةَ فِي النّكَاحِ أَوْلَى بِالْوَفَاءِ مِنْ شُرُوطِ الْبَيْعِ، وَمَا أَلْزَمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ مَغْرُورًا قَطُّ وَلَا مَغْبُونًا بِمَا غُرّ بِهِ وَغُبِنَ بِهِ، وَمَنْ تَدَبّرَ مَقَاصِدَ

الشَّرْعِ فِي مَصَادِرِهِ وَمَوَارِدِهِ وَعَدْلِهِ وَحِكْمَتِهِ وَمَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِ مِنَ الْمَصَالِحِ لَمْ يَخْفَ عَلَيْهِ رُجْحَانُ هَذَا الْقَوْلِ وَقُرْبُهُ مِنْ قَوَاعِدِ الشَّرِيعَةِ.
قال شيخ الإسلام فى الفتاوى الكبرى : وَحُصُولُ الضَّرَرِ لِلزَّوْجَةِ بِتَرْكِ الْوَطْءِ مُقْتَضٍ لِلْفَسْخِ بِكُلِّ حَالٍ سَوَاءٌ كَانَ بِقَصْدٍ مِنْ الزَّوْجِ أَوْ بِغَيْرِ قَصْدٍ وَلَوْ مَعَ قُدْرَتِهِ وَعَجْزِهِ كَالنَّفَقَةِ وَأَوْلَى

العيوب فى النكاح

1- العيوب التى تختص بالرجل :

المجبوب : المقطوع الذكر والأنثيين ولها حينئذ الفسخ
ولا خلاف فى أن المرأة تحرم الاستمتاع إذا كان الرجل قد جب ذكره
ومثله عند الجمهور قطع الذكر وحده
وعند المالكية قطع الأنثيين دون الذكر
العنين : من لا يتمكن من جماع زوجته بسبب العجز مع سلامة العضو عند الجمهور
والعنة عند المالكية هى صغر الذكر بحيث لا يتأتى به الجماع ولها حينئذ الفسخ
وعن عمر وعثمان وابن مسعود والمغيرة أن العنين يؤجل سنة فإن جامع ولو مرة خلال المدة فليس بعنين وإن لم يجامع فلها حق الفسخ
قال ابن حجر فى فتح البارى : وَقَالَ عِيَاضٌ اتَّفَقَ كَافَّةُ الْعُلَمَاءِ عَلَى أَنَّ لِلْمَرْأَةِ حَقًّا فِي الْجِمَاعِ فَيَثْبُتُ الْخِيَارُ لَهَا إِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَجْبُوبَ وَالْمَمْسُوحَ جَاهِلَةً بِهِمَا وَيُضْرَبُ لِلْعِنِّينِ أَجَلُ سَنَةٍ لِاحْتِمَالِ زَوَالِ مَا بِهِ
الخصى : وهو مقطوع الخصيتين عند الجمهور أو رضهما أو سلهما دون الذكر
وعند المالكية قطع الذكر دون الأنثيين
تنبيه
ذهب الحنفية والمالكية وجمهور الحنابلة وبعض الشافعية إلى أن الخصاء يمنع المرأة من الاستمتاع فأثبتوا لها حق التفريق
السل : مسلول الخصيتين
مسائل :
أ- إن كانت تزول هذه العيوب بالعلاج فقد ذهب العثيمين إلى أننا لا نمكنها من الفسخ
ب- فسخ النكاح يكون بين الطرفين عند التراضى وأما إذا تنازعا فمرده إلى القضاء وهو مذهب شيخ الإسلام
ج- قال العثيمين فى الشرح الممتع : هل ضعف الرجل في الجماع عُنّة؟ ليس عُنة، فما دام يستطيع الجماع فإنه ليس بعنة، حتى لو كان لا يجامع في الشهر إلا مرة ـ مثلاً ـ؛ لأنه ثبت أنه يجامع

د- إذا غرهم أنه ذو نسب معين أو أنه على عمل رفيع فظهر خلاف ذلك فلها الفسخ
وكذا لو تزوجت المرأة رجلا ً حرّاً، فبان عبداً؛ فلها الخيار
ه- إن عتقت أمة تحت عبد؛ فلها الخيار؛ لأن بريرة لما عتقت تحت عبد؛ اختارت مفارقته فعن عائشة قالت [كانت بريرة عند عبد فعتقت فجعل رسول الله r أمرها بيدها] (حسنه الألبانى : الإرواء)
2- العيوب التى تختص بالمرأة :
الرتق : مسدودة الفرج لا يسلكه الذكر وله الفسخ وله المهر كله
القرن : لحم زائد ينبت فى الفرج فيسده
العفل : ورم اللحمة التى بين مسلكى المرأة فيضيق منها فرجها
الفتق : إنحراف ما بين سبيليها (البول والمنى)
ذهب الجمهور إلى أن هذه العيوب تمنح الرجل حق طلب التفريق وهو منقول عن عمر وابن مسعود وابن عباس ولا يعلم لهم مخالف
مسائل :
أ- اعتبر شيخ الإسلام الاستحاضة عيبا يجيز التفريق به وهو الصحيح ما دام ينفر الزوج منه
ب- ومن ذلك أنه إذا شرطها مسلمة فبانت كتابية فالنكاح صحيح وله خيار الفسخ
ج- ومن ذلك أنه إذا شرطها بكرًا أو جميلة أو ذات نسب فبانت بخلاف ما اشترط فله الفسخ لفوات شرطه
د- ومن ذلك أنه إذا تزوج امرأة على أنها حرة فتبين أنها أمة فله الخيار
3- العيوب المشتركة :
الجنون والبرص والجذام
والبرص : بياض بالجلد يقبح صورته
والجذام : قروح تصيب البدن وتتكاثر حتى يموت
وذهب الجمهور إلى أنها من العيوب التى تجيز الفرقة
تنبيه
ويدخل فى ذلك الإيدز والجرب والسرطان
4- العيوب التى يمكن علاجها وإزالتها لا سيما مع تقدم الطب : الرتق والقرن والفتق والباسور والناصور فإنه لا يثبت به الفسخ بشرط أن لا يطول العلاج بحيث يفوت مصلحة النكاح
مسائل :
1- الفرقة الحاصلة بالعيوب فسخ وليست بطلاق وهو مذهب الشافعية و الحنابلة وهو الراجح

وذهب الحنفية والمالكية إلى أن الفرقة للعيب طلاق بائن
2- إذا كان الفسخ قبل الدخول فلا مهر لها إن كان العيب فيها ولها نصف المهر إن كان العيب فيه
3- وأما إن كان بعد الدخول (الجماع) وجب لها المهر كاملا بالاتفاق سواء كان العيب فيها أو فيه
4- فإن كان العيب فيها رجع بالمهر على من غره عند المالكية والحنابلة و الشافعية وهو الولى إن كان عالما لتدليسه بكتمان العيب فإن كان الولى جاهلا فعلى الزوجة فعَن عُمَرُ بْنُ الْخَطّابِ قال [أَيُّمَا امْرَأَةٍ تزَوّجَتْ، وَبِهَا جُنُونٌ، أَوْ جُذَامٌ، أَوْ بَرَصٌ، فَدَخَلَ بِهَا، ثُمّ اطّلَعَ عَلَى ذَلِكَ، فَلَهَا مَهْرُهَا بِمَسِيسِهِ إِيّاهَا، وَعَلَى الْوَلِيِّ الصّدَاقُ بِمَا دَلّسَ بِمَا غَرّهُ] (إسناده صحيح : مصنف عبد الرزاق)
وعَن عَلِيٍّ رَضِيَ اللّه ُ عَنْهُ قال [أَيُّمَا رَجُلٍ نَكحَ امْرَأَةً وَبِهَا بَرَصٌ, أَوْ جُنُونٌ, أَوْ جُذَامٌ , أَوْ قَرْنٌ فَزَوْجُهَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَمَسّهَا إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ وَإِنْ شَاءَ طَلّقَ , فَإِنْ مَسّهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلّ مِنْ فَرْجِهَا] (إسناده صحيح : البيهقى)
قال ابن القيم فى زاد المعاد : فَإِنْ كانَ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا، وَإِنْ كانَ بَعْدَهُ فَلَهَا الْمَهْرُ وَهُوَ غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا إِنْ كانَ غَرّهُ، وَإِنْ كانَتْ هِيَ الْغَارّةُ سَقَطَ مَهْرُهَا أَوْ رَجَعَ عَلَيْهَا بِهِ إِنْ كانَتْ قَبَضَتْهُ
5- هل تمنع المرأة من الزواج إذا رضيت بمن به عيب ؟
لا يمنع الرجل ولا المرأة من الإقدام على زواج الآخر ممن به عيب إلا فى الجنون والجذام وأشباههما فلوليها منعها منه لأن في ذلك ضررًا يخشى تعديه إلى الولد، وفيه منغصة على أهلها
6- إذا كانت هناك عيوب خفية فلا بد أن تذكر للطرف الآخر قبل العقد ليكون على بصيرة من أمره

والحمد لله رب العالمين